قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الأطروحة(قضايا المرأة بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية ،**دراسة مقارنة**)
وأجيزت بتاريخ 8 / كانون الأول / 2005 م

أعضاء لجنة المناقشة :	التوقيع
الأستاذ الدكتور محمود السرطاوي ، مشرفا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله	
الأستاذ الدكتور محمد حسن أبو يحيى ،عضوا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله	
الأستاذ الدكتور محمد أحمد القضاة ،عضوا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله	
الأستاذ الدكتور قحطان عبد الرحمن الدوري،عضوا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله (جامعة آل البيت)	

قضايا المرأة

بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية
دراسة مقارنة

إعداد

رولا محمود حافظ الحيت

المشرف

الأستاذ الدكتور محمود السرطاوي

قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراة في الفقه وأصوله

كلية الدراسات العليا

الجامعة الأردنية

كانون الأول ٢٠٠٥ م

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الأطروحة(قضايا المرأة بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية ،**دراسة مقارنة**) وأجيزت بتاريخ 8 / كانون الأول / 2005 م

أعضاء لجنة المناقشة :	التوقيع
الأستاذ الدكتور محمود السرطاوي ، مشرفا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله	
الأستاذ الدكتور محمد حسن أبو يحيى ،عضوا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله	
الأستاذ الدكتور محمد أحمد القضاة ،عضوا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله	
الأستاذ الدكتور قحطان عبد الرحمن الدوري،عضوا أستاذ الفقه المقارن ــ الفقه وأصوله (جامعة آل البيت)	

الإهداء

إلى والدي العزيز ، الذي غرس في قلبي حب العلم

أمده الله تعالى بالعافية ، ورفع درجاته .

إلى والدتي الغالية ، التي جعلتني في دعائها، والتي أعيش برضاها

حفظها الله تعالى ورعاها .

وإلى عمي أبي الطيب ، الشيخ الفاضل ، والعالم الجليل ،

الذي طالما شجعني لمتابعة النهل من علوم الشريعة .

إلى العمة أم الطيب ، التي لها من اسمها أكبر النصيب

إلى زوجي وأستاذي الفاضل أ . د. عبد الله إبراهيم زيد الكيلاني

الذي سرت معه في طريق العلم ، وكان له الفضل الأكبر في تسديد خطواتي ، والإحسان في توجيهي .

إلى أبنائي الأعزاء : مجاهد ومنتصر وروان

جعلهم الله تعالى من الدعاة العاملين

وأقر عيون والديهم بهم .

شكر وتقدير

أتقدم بجزيل الشكر وخالص التقدير وعظيم الامتنان إلى الأستاذ الفاضل والعالم الجليل الدكتور محمود السرطاوي ، على توجيهاته السديدة ، وآرائه الرشيدة التي قـدمها لـي أثنـاء دراستي في برنامج الدكتوراة ، وأثناء كتابة هذه الرسالة .فجزاه الله تعالى كل خير .

كما أتوجه بجزيل الشكر إلى الأساتذة الأفاضل أعـضاء لجنـة المناقـشة ، الأسـتاذ الدكتور محمد أبو يحيى، والأستاذ الدكتور محمد القضاة ، وكلاهما له علي فضل الأسـتذة إذ تتلمذت على علمهم وأدبهم ،في قاعات الدرس وبين أوراق الكتب ، وأشكر لهم تفضلهم بقبول مناقشة رسالتي ، والتي جاءت من فيض عطائهم وثمرة توجيهم ، ولم تخل من العلـوم التـي تلقيتها منهم أثناء الدراسة في برنامج الماجستير والدكتوراة . وأشكر الأستاذ الدكتور قحطـان الدوري على ما تفضل به علي من العلوم والمعارف ،وهو علمٌ من أعلام الفقه،له في الفقه أياد بيضاء ، مما لا يجازيه إلا الإحالة على المولى سبحانه أن يجزيهم جميعاً خير الجزاء

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
قرار لجنة المناقشة..	ب
الإهداء	ج
شكر وتقدير...	د
قائمة المحتويات	هـ
الملخص باللغة العربية	ك
المقدمة	١
التمهيد : لمحة تاريخية عن حقوق الإنسان وتطورها في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية......................................	٦
المبحث الأول : التعريف بحقوق الإنسان وتطورها التاريخي	٦
المطلب الأول :التعريف بمفهوم " حقوق الإنسان "................................	٦
المطلب الثاني :التطور التاريخي في اتجاه حقوق الإنسان..........................	١١
المبحث الثاني : حقوق المرأة في الدستور الأردني	٢٩
المبحث الثالث :وضع المرأة في المواثيق الدولية	.٣٤
المطلب الأول : أهم الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية التي اهتمت بالمرأة....................................	٣٤
المطلب الثاني: التقويم العام لاتفاقية(CEDAW).....................................	٣٦
مسألة : إيجابيات اتفاقية سيداو وسلبياتها	٣٩
الباب الأول :شخصية المرأة في القرآن الكريم والسنة النبوية	٤٦
تمهيد	٤٦
الفصل الأول: مكانة المرأة عبر التاريخ كما تعرضها النصوص التشريعية..	٤٧
المبحث الأول :الطبيعة البشرية للمرأة	٤٧ .
المبحث الثاني :معالم شخصية المرأة في عهود النبوات السابقة.....................	٥٠
المطلب الأول :المرأة منذ بدء خلقها..	٥٠
المطلب الثاني :المرأة في عهد سيدنا إبراهيم عليه السلام	٥٣
المطلب الثالث المرأة في عهد موسى عليه السلام:.................................	٥٥

المطلب الرابع : السيدة مريم عليها السلام ٥٨

المطلب الخامس : المرأة في عهد سليمان عليه السلام...............................٦٠

المبحث الثاني :النتائج المستخلصة من القصص التاريخي...............................٦٢

مسألة : التيارات الأنثوية (النسائية) ٦٤

الفصل الثاني :مكانة المرأة في التشريع الإسلامي:..٦٩

المبحث الأول : المساواة بين الرجل والمرأة

دلالة المفهوم ، وحقيقته ٦٩

المطلب الأول : المساواة بالمفهوم العام ٦٩

المطلب الثاني :المساواة بالمفهوم الخاص..٧١

المبحث الثاني : الفوارق بين الرجل والمرأة ٧٤

المطلب الأول :

الفارق الأول : يتعلق بالتكاليف الشرعية..٧٥

المطلب الثاني :

الفارق الثاني : الولاية العامة..٨٢

الباب الثاني :الحريات العامة للمرأة...٩٤

تمهيد ....٩٤.

الفصل الأول :دلالة الحريات العامة...٩٦

المبحث الأول:

المعنى اللغوي والاصطلاحي للحريات العامة...

المطلب الأول : الحرية في اللغة ٩٦

المطلب الثاني : الحرية في الاصطلاح ٩٧

المبحث الثاني : الألفاظ ذات الصلة بالحرية ....١٠٢.

المبحث الثالث :وسائل رعاية الشريعة الإسلامية لحقوق الإنسان وحرياته ١٠٦

المبحث الرابع : الضمانات الدستورية للحريات في الفقه الوضعي...................١١٠

الفصل الثاني :أنواع الحريات العامة..١١٢
تمهيد..١١٢
المبحث الأول : الحرية الشخصية للمرأة...١١٥
المطلب الأول :حرية المرأة في التنقل في الشريعة الإسلامية.................١١٦
المطلب الثاني :سفر المرأة في الوقت الحاضر ١٢٦
المبحث الثالث :حرية الاعتقاد...١٢٨
المبحث الرابع : الحريات والحقوق الاقتصادية ١٣٢
المبحث الخامس :الحريات السياسية ١٣٧
الباب الثالث :قضايا المرأة المتعلقة بالأسرة...١٤٤
تمهيد ١٤٤
الفصل الأول :القضايا المتعلقة بالزواج...١٤٧
المبحث الأول : الولاية في الزواج :..١٤٧
المطلب الأول : مفهوم الولاية في اللغة والاصطلاح.....................................١٤٧ .
المطلب الثاني : أهمية الولاية في الزواج ١٤٩
المبحث الثاني :مفهوم القوامة في الأسرة ١٥٦
المطلب الأول :القوامة في الاستعمال اللغوي والقرآني ١٥٧
المطلب الثاني :حق التأديب في الشريعة الإسلامية.....................................١٦٢
المطلب الثالث :حق الزوج في تأديب زوجته وحدود هذا الحق ١٦٦
المبحث الثالث :توثيق الزواج..١٧٢
الفصل الثاني :القضايا المتعلقة بالطلاق ١٧٨
المبحث الأول :الإطار العام للطلاق كنظام إسلامي:....................................١٧٨
المبحث الثاني_:توثيق الطلاق...١٨٥
المطلب الأول : آراء المفسرين...١٨٥
المطلب الثاني : آراء فقهاء المذاهب ١٨٧
المطلب الثالث : مناقشة الآراء الفقهية :...١٨٩
المطلب الرابع : آراء بعض العلماء المحدثين في الإشهاد على الطلاق:.................١٩٠
المطلب الخامس :موقف قوانين الأحوال الشخصية في بعض الدول العربية............. ١٩٢

المبحث الثالث :مدى حرية الزوجة في فسخ النكاح..١٩٤
المطلب الأول : تفويض المرأة طلاق نفسها ١٩٥

المسألة الأولى: آراء المذاهب الفقهية في التفويض في الطلاق وتكييفه الفقهي ١٩٥

المسألة الثانية وقت إنشاء التفويض ونوع الطلاق الواقع به ١٩٩

المسألة الثالثة :موقف قوانين الأحوال الشخصية في بعض الدول العربية ٢٠٣

المطلب الثاني : المخالعة ٢٠٦

المسألة الأولى :الخلع في اللغة والاصطلاح الفقهي ٢٠٦

المسألة الثانية : دليل مشروعية الخلع والحكمة منه :.................................٢٠٨

المسألة الثالثة : الحكم الشرعي للخلع ٢١٣

المسألة الرابعة : التشريعات القانونية الحديثة في مسألة المخالعة..........................٢١٦

المطلب الثالث : التفريق القضائي بطلب من الزوجة ٢٢١

الإيلاء ٢٢٢

اللعان ٢٢٤

التفريق لدفع الضرر الذي يلحق بالمرأة بسبب غيبة الزوج :........................٢٢٩

التفريق لدفع الضرر الذي يلحق الزوجة لعدم الإنفاق..............................٢٣٤

التفريق للعيوب والأمراض :..٢٣٧

التفريق للضرر...٢٤٢

التفريق للضرر الواقع من فعل مشترك بين الزوجين معا..........................٢٤٤

الباب الرابع :قضايا المرأة المالية ٢٤٨
تمهيد ٢٤٨

الفصل الأول :بعض القضايا الهامة المتعلقة بالنفقة......................................٢٥٠

المبحث الأول :أسباب استحقاق النفقة بشكل عام......................................٢٥٠

المطلب الأول :السبب الأول : الزوجية ٢٥١

المطلب الثاني :السبب الثاني : القرابة ٢٥٣

المبحث الثاني .سبب استحقاق النفقة الزوجية وشروطه ٢٥٨

المطلب الأول :سبب استحقاق النفقة الزوجية ٢٥٨

المطلب الثاني .شروط استحقاق النفقة الزوجية :....................................٢٦٠

المبحث الثالث :
موقف قوانين الأحوال الشخصية في بعض الدول العربية فيما يتعلق بالنفقة ٢٦٣
الفصل الثاني : الميراث ٢٦٩
المبحث الأول :المبادئ العامة لنظام الميراث في الإسلام ٢٦٩
المبحث الثاني :أصحاب الفروض من النساء ٢٧١
المطلب الأول : ميراث الزوجة ٢٧١
المطلب الثاني :ميراث الأم...٢٧٢
المطلب الثالث :ميراث البنت الصلبية..٢٧٤
المطلب الرابع :ميراث بنت الابن...٢٧٤
المطلب الخامس : ميراث الأخت الشقيقة :...٢٧٦
المطلب السادس : ميراث الأخت لأب :...٢٧٨
المطلب السابع : ميراث الأخت لأم :...٢٧٩
المطلب الثامن : ميراث الجدة الصحيحة :...٢٨٠
الفصل الثالث :عمل المرأة ٢٨٢
المبحث الأول مفهوم العمل في الإسلام ٢٨٢
المبحث الثاني:
مجالات عمل المرأة وضمانات التوفيق بين مهام المرأة في الإسلام.................٢٨٧
المبحث الثالث:
ضمانات حماية المرأة العاملة والتوفيق بين مهامها من وجهة نظر قانونية ٢٩٦
المبحث الرابع : مدى تأثير إذن الزوج على نفقة المرأة العاملة ٣٠٠
المبحث الخامس :مدى أحقية الزوج في مال الزوجة العاملة ٣٠٦
الخاتمة : النتائج والتوصيات ٣٠٨
المصادر والمراجع ٣١٠
الملخص باللغة الإنجليزية...٣٢٣

قضايا المرأة بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية

داسة مقارنة

إعداد

رولا محمود حافظ الحيت

المشرف

الأستاذ االدكتور محمود السرطاوي

ملخص

تناولت هذه الرسالة بيان أهم قضايا المرأة التي تثار على الساحة الدولية ، مثل : الحريات العامة للمرأة القضايا المتعلقة بالميراث والنفقة وعمل المرأة . وناقشت هذه القضايا منبهة إلى تميز الفقه الإسلامي في رعايته للمرأة ،وموضحة الآراء الفقهية المتنوعة في المسألة وأوضحت مدى حرص الإسلام على رعاية المرأة في جميع جوانب حياتها، وأوصت الدراسة بضرورة التعامل مع الواقع بأسلوب حكيم ، وبينت أن المطلوب الآن أن نقدم للمرأة البديل الصالح الذي يفيد المجتمعات في مقاومة تيار التغريب الجارف ، فحماية الأسرة والسعي في إنقاذها من التفكك والهلاك واجب على كل مسلم ؛ لأنه من أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا؛ إذ الأسرة أساس المجتمع كله .

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد .

فإن قضية المرأة قضية حيوية في الواقع الاجتماعي والسياسي للدول الإسلامية ، وهي ليست مجرد قضية بحث نظري وفكري ، فقد أصبح كل ما يرتبط بالمرأة من قيم وتقاليد وأعراف وتشريعات ومؤسسات مجالا للصراع الحضاري ، ومؤشرا على تقدم المجتمع الحضاري . كما أصبحت قضايا المرأة محكا لاختبار عالمية المشروع العلماني في مقابل صلاح وصلاحية النموذج الإسلامي وعالميته .

ولهذا فقد جاءت هذه الرسالة لتجيب عن الأسئلة التالية :

أولا : ماهي مكانة المرأة في الإسلام ، وما أهم المزايا التي منحتها إياها الشريعة الإسلامية ؟

ثانيا : ما مدى التوافق بين قضايا المرأة في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية ؟

مبررات اختيار الموضوع :

أولا : لما كان موضوع المرأة من الموضوعات الاجتماعية التي لا زالت موضع بحث ونقاش ، وما دام أن النموذج الحضاري الإسلامي هو المرشح البديل لكثير من النظم الاجتماعية التي أفل نجمها ، فإنني رأيت أن أكتب في هذا الموضوع إسهاما مني في بلورة المشروع الحضاري الإسلامي ، وتوضيحا لبعض القضايا المتعلقة بها ، لا سيما أن توضيح الصورة في الدراسات الإسلامية من قبل المرأة قليلة إذا ما قورنت بغيرها .

ثانيا : إن ما يحصل اليوم في مجتمعاتنا من المناداة بحقوق المرأة والدعوة إلى إنصافها بدأ يبهر من يسمع به ، وخاصة مجتمع النساء ، الأمر الذي جعلني أرغب في التنبيه إلى أن الشريعة الإسلامية قد سبقت كل تلك الدعوات ، بل وكانت أكثر غيرة على المرأة وحقوقها ، وحفظ كرامتها في المجتمع ، الأمر الذي يغنيها عن البحث عن البديل غير الإسلامي .

ثالثا : إن المرأة المسلمة دخلت المعترك الثقافي والفكري ، وأمامها مجموعة من القضايا التي لا بد فيها من توضيح حكم الشريعة الإسلامية ؛ كي يكون بناء الدور الذي تقوم به وفق هدي القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة .

الدراسات السابقة :

هناك عدد من الدراسات والمؤلفات في موضوع المرأة ، والتي كان لها دور في تجلية قضاياها المتعددة ، وقد تعددت الدراسات واختلفت تبعا للقاعدة الفكرية التي انطلقت منها ، ويمكن الإشارة إلى بعض هذه الدراسات على سبيل التمثيل لا الحصر :

ـ المرأة بين الفقه والقانون : د. مصطفى السباعي ، دار الورق للنشر والتوزيع ، الطبعة السابعة .

عالج فيه المؤلف بعض قضايا المرأة من الجانب الاجتماعي والقانوني ، خاصة ما يتعلق بخروجها للعمل ومشاركتها الرجل في مختلف المجالات ، واستدل على ما تبناه من الآراء بأدلة شرعية ، وبالوقائع التي تنشر عن حال المرأة الغربية ومعاناتها .

ـ المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني : د. محمد سعيد رمضان البوطي ، دار الفكر ، دمشق ، الطبعة الأولى .

يتسم هذا الكتاب بالأسلوب الفكري الفلسفي في معالجة قضايا المرأة ، والانتقادات التي يواجه بها الفكر الإسلامي ، وتأييد ذلك بالشواهد والأدلة الشرعية .

ـ إصدارات جمعية العفاف ، ومنها :

١ . المرأة بين الإسلام والنظم الغربية ، د. محمد أبو حسان ، العدد ١٤ لسنة ١٩٩٣ ، ط٢ .

أوضح هذا البحث دور الأسرة في الإسلام وأهميته ، وحدد أهداف الزواج في الإسلام ، ثم عقد مقارنة لوضع المرأة بين الإسلام والقوانين الغربية .

٢ . الطلاق : أبعاده الشرعية والاجتماعية ، مجموعة أبحاث ، العدد ٢٣ لسنة ٢٠٠٠ ، ط١

تناول هذا الكتاب دراسة المحاور الأساسية لموضوع الطلاق سواء الشرعية والقانونية أو الاجتماعية أو الإحصائية .

ـ كتاب الأمة ، سلسلة دورية تصدر عن وزارة الأوقاف ، قطر ، العدد ٩٧ ، لسنة ٢٠٠٣ ، قضية المرأة ، رؤية تأصيلية ، د. سعاد عبد الله الناصر ، ط١ .

وقد ركز الكتاب على محاولة إعادة تصويب الواقع ، وتقويمه بقيم الكتاب والسنة ، وتحديد مواطن الخلل الاجتماعي والثقافي ، كما أنه يشكل خطوة على طريق استعادة الوعي لدى المرأة ، وتدريبها على ممارسة دورها وتقديم الأنموذج المسلم .

ـ المرأة والعمل السياسي ، هبة عزت ، من منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية ، العدد ١٨ ، ط١ .

يقدم الكتاب الرؤية الإسلامية للعمل السياسي للمرأة في إطار التكوين المؤسسي للمجتمع ، وما للمرأة من صلاحيات شرعية ، ووظائف اجتماعية للمشاركة في هذا التكوين .

ـ الحقوق والحريات السياسية في الشريعة الإسلامية : د. رحيل غرايبة ، من منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية، العدد ٣٣ ، ط١ ، ٢٠٠٠ .

يقدم الكتاب محاولة فقهية معاصرة بأسلوب علمي جاد ، يوضح فيه حقوق المواطن السياسية ، ومن ضمنها حقوق المرأة السياسية ، وتأصيلها شرعيا بلغة العصر .

ـ حقوق الإنسان في الشريعة والقانون ، مؤتمر كلية الحقوق الثاني ، المنعقد بتاريخ ٨ـ٩ آب / ٢٠٠١ ، جامعة الزرقاء الأهلية .

وهو مجموعة أبحاث تم مناقشتها في جامعة الزرقاء الأهلية ضمن مؤتمر لحقوق الإنسان ، تناولت التطور التاريخي لحقوق الإنسان ، ودراسة قضايا الأسرة والمرأة في بعض المواثيق الدولية .

ـ تحرير المرأة في عصر الرسالة ، عبد الحليم أبو شقة ، دار القلم ، ط٥ ، ١٩٩٩ .

جاء الكتاب كدراسة تأصيلية لمكانة المرأة في االشريعة الإسلامية ، وناقش عددا من الشبهات والتصورات الخاطئة للمرأة في مجتمعها .

منهجية البحث :

هذه الدراسة تعتمد المنهج الوصفي التحليلي القائم على :

أولا : التأصيل من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة والفقه الإسلامي المصحوب بالتحليل والاستنتاج المدعوم بالأدلة الصحيحة ، والمقارن بما نصت عليه الاتفاقيات الدولية فيما يتعلق بالمرأة .

ثانيا : استقصاء تفاصيل الموضوع وجزئياته ما أمكن في مصادره الأصلية ، ومناقشة الآراء المختلفة في المسائل الاجتهادية ، ومن ثم محاولة الترجيح بينها للوصول إلى الرأي الذي يكون أكثر تمشيا مع الأدلة من حيث قوة الاستدلال ، وأكثر مراعاة لظروف العصر .

ثالثا : الاطلاع على إسهامات المحدثين في هذا المجال ، والاستفادة من دراستهم واجتهاداتهم، خاصة أن موضوع المرأة موضوع حيوي ، وجالات البحث فيه تتنوع وتختلف تبعا لتنوع وجهات النظر المتعددة .

رابعا : دراسة ما تضمنته المواثيق الدولية من الحريات والحقوق الخاصة بالمرأة ، ونقدها على ضوء قواعد الشريعة الإسلامية ، وتأييد ما جاء منها متفقا مع روح التشريع الإسلامي ، محققا لمقاصده دون مصادمة أو تعارض .

ملاحظات أخرى :

أولا : لم تتناول الدراسة الحقوق والحريات السياسية للمرأة ، والسبب في ذلك يعود إلى تناول هذه الناحية في دراسات سابقة منها :

المرأة والعمل السياسي ، هبة عزت ، من منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية ، العدد ١٨ ، ط١ .

يقدم الكتاب الرؤية الإسلامية للعمل السياسي للمرأة في إطار التكوين المؤسسي للمجتمع ، وما للمرأة من صلاحيات شرعية ، ووظائف اجتماعية للمشاركة في هذا التكوين .

ـ الحقوق والحريات السياسية في الشريعة الإسلامية : د. رحيل غرايبة ، من منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية، العدد ٣٣ ، ط١ ، ٢٠٠٠ .

يقدم الكتاب محاولة فقهية معاصرة بأسلوب علمي جاد ، يوضح فيه حقوق المواطن السياسية ، ومن ضمنها حقوق المرأة السياسية ، وتأصيلها شرعيا بلغة العصر .

ثانيا : المواثيق الدولية التي ستركز عليها الدراسة هي :

ـ الإعلان العالمي الصادر عن هيئة الأمم المتحدة عام ١٩٤٨ ، والاتفاقيات الدولية التي صدرت بعده ، وأهمها :

ـ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عام ١٩٦٦ م .

ـ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاجتماعية والثقافية والاقتصادية الصادر عام ١٩٦٦ م .

ـ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، الصادرة عام ١٩٧٩ م .

خطة الدراسة :

اشتملت خطة دراسة الموضوع على مقدمة وتمهيد وأربعة أبواب وخاتمة .

فالمقدمة اشتملت على أهمية الموضوع وسبب اختياره والدراسات السابقة ، والمنهج المتبع .

وفي التمهيد تناولت التعريف بتطور مفهوم حقوق الإنسان ، والتعريف بحقوق المرأة في الدستور الأردني ، و أهم الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية التي اهتمت بالمرأة، بالإضافة إلى التعريف باتفاقية سيداو التي عنيت بمحاربة التمييز ضد المرأة ، والتقويم العام لها .

وفي الباب الأول : تناولت شخصية المرأة في القرآن الكريم والسنة النبوية ، و معالم شخصية المرأة في عهود النبوات السابقة ، وفي التشريع الإسلامي .

وبينت حقيقة المساواة بين الرجل والمرأة وبعض الفوارق بينهما .

وفي الباب الثاني تناولت موضوع الحريات العامة للمرأة ، وعالجت عددا من القضايا الهامة كحرية الاعتقاد وحرية التنقل ، والحق في الحصول على الجنسية .وبينت وسائل رعاية الشريعة الإسلامية لحقوق الإنسان وحرياته.

وفي الباب الثالث تناولت أهم قضايا المرأة المتعلقة بالأسرة ، ومن أبرزها الولاية في الزواج والقوامة ، وعالجت عددا من القضايا المتعلقة بالطلاق كتوثيقه ، ومدى حرية الزوجة في فسخ النكاح ،(التفويض ، والخلع) **و** التفريق القضائي بين الزوجين (اللعان والإيلاء والتفريق للضرر والشقاق) .

وفي الباب الرابع : قضايا المرأة المالية ، وأهمها ما يتعلق بالنفقة وسبب استحقاقها ، وتناولت بالبحث المبادئ العامة لنظام الميراث في الإسلام و أصحاب الفروض من النساء.

ثم عالجت قضية عمل المرأة خارج بيتها ، ومدى تأثير إذن الزوج على نفقة المرأة العاملة و مدى أحقية الزوج في مال الزوجة العاملة، وضمانات التوفيق بين مهام المرأة من وجهة نظر إسلامية وقانونية .

واختتمت الدراسة بوضع خاتمة لأهم النتائج التي تم التوصل إليها .

وبعد ، فإن هذا الجهد من توفيق الله جلت قدرته ، فإن أصبت فبفضله تعالى وعظيم كرمه ، وإن أخطأت أو قصرت فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ، وأستغفر الله العظيم وأتوب إليه .

والحمد لله رب العالمين .

الباحثة .

بسم الله الرحمن الرحيم

تمهيد

لمحة تاريخية عن حقوق الإنسان وتطورها في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية

المبحث الأول : التعريف بحقوق الإنسان وتطورها التاريخي .

المطلب الأول :التعريف بمفهوم " حقوق الإنسان " :

يعد مفهوم " حقوق الإنسان " من المفاهيم التي أصبحت شائعة الاستعمال على الصعيدين الدولي والداخلي (١) ، وأخذت الدول والمنظمات الدولية المعنية بحقوق الإنسان وفي مقدمتها الأمم المتحدة ، تسعى إلى إبراز دورها في خدمة حقوق الإنسان وتعزيزها ، كما تحاول بعض الدول الكبرى تسويق حقوق الإنسان على أنها بضاعتها التي ينبغي أن تصل إلى العالم أجمع؛ لكي ينعم بحياة أفضل ، أما عن تعريفها كمفهوم فقد وردت عدة تعريفات لمفهوم حقوق الإنسان ،من ذلك :

أنه مجموعة المعايير الأساسية للحياة الكريمة ، التي تعد أساس الحرية والعدالة والسلام في المجتمعات ، واحترام هذه الحقوق وتعزيزها في المجتمع يساهم في تنميته وأفراده على حد سواء ، إذ إن هذه الحقوق تعتبر حجر الأساس في استقرار المجتمعات ومقياسا لتقدم الدول . (٢)

ومن جهة أخرى فقد اعتبر مجموعة المعايير الدولية التي تعترف بكرامة الأفراد وسلامتهم ، وتوفر لهم الحماية دون تمييز ، وتشكل جانبا من القانون الدولي العرفي ، وهي واردة في مجموعة متنوعة من الوثائق الوطنية والإقليمية والدولية ، التي يشار إليها عموما بصكوك حقوق الإنسان ، وأبرزها ميثاق الأمم المتحدة والشرعة الدولية لحقوق الإنسان (٣) .

أما عن خصائص هذه الحقوق فهي على النحو التالي :

---

(1) يقصد بالدولي ما كان بين دول العالم ، ويقصد بالداخلي ما كان مختصا بدولة واحدة

2 www.nchr.org.jo ، المركز الوطني لحقوق الإنسان ، موقع دائم عبر الإنترنت

ـــ علوان : عبد الكريم ، الوسيط في القانون الدولي العام ، حقوق الإنسان ، مكتبة دار الثقافة ،عمان ، ط١ ، ص ٢١

(3) www.nchr.org.jo. المركز الوطني لحقوق الإنسان ، موقع دائم عبر الإنترنت

١ : إن هذه الحقوق ملك للناس بحكم كونهم بشرا ، ولا يمكن انتزاعها .

٢ : العالمية : فهي لا تفرق بين البشر على أساس العنصر أو الجنس أو الدين أو الرأي السياسي أو غيرها .

٣ : أن هذه الحقوق غير قابلة للتجزئة أو الإسقاط . (١)

هذا ، وعلى رغم صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، والاتفاقيات والمواثيق الدولية المنبثقة عنه ، والتي تؤكد عالمية هذه الحقوق وترابطها ، بمعنى أنها كل لا يتجزأ ، إلا أن انقسام العالم إلى معسكرين شرقي وغربي فترة الحرب الباردة ، سمح بوجود قراءتين متناقضتين لحقوق الإنسان . وكان الدافع لوجود هذه القراءات المختلفة هو دفاع كل معسكر عن مصالحه الخاصة وانسجاما مع فلسفته في الحكم .

أما القراءة الأولى لحقوق الإنسان فهي القراءة الغربية التي استمدت أصولها من المذاهب الفلسفية التي ظهرت في القرنين السابع عشر والثامن عشر حول الفرد المستقل وعن حقوقه الطبيعية ، التي ترى أن الإنسان يملك حقوقا طبيعية مستمدة من ذاته ، وأن هذه الحقوق هي امتيازات مطلقة كان وجودها لازما لوجود الإنسان ، وهي سابقة في وجودها عن وجود المجتمع أو القانون ، وغير قابلة للإسقاط أو التعديل أو التنازل ، وما القانون إلا الوسيلة المعبرة عن هذه الحقوق والحامية لها من الاعتداء ، ولهذا فإن دور الدولة ينحسر في نطاق حراسة الحقوق ، وهو ما عرف باسم الدولة الحارسة (٢) .

وأما القراءة الثانية لحقوق الإنسان فهي القراءة الاشتراكية التي تعتمد على نظام الحزب وتقوم على الفلسفة الاجتماعية (مذهب التضامن الاجتماعي) ، وهي صياغة إنسانية اشتراكية قامت على فكرة عزل الفرد عن المجتمع ، وأن الحقوق من الجماعة وإليها ، وليس للفرد حظ فيها على وجه الاستقلال ، وكل ما يتمتع به الأفراد من حقوق إنما هي اختصاصات أو وظائف اجتماعية ، وأصحابها موظفون موكلون باستعمالها على وجه يحقق الصالح العام ،

---

(1) الموقع السابق .

(2) مجذوب : الحريات العامة وحقوق الإنسان ، ٢٣

ـــ مؤتمر حقوق الإنسان في الشريعة والقانون / كلية الزرقاء الأهلية ،ط١ ،٢٠٠١ ، المهداوي : فلسفة الحق في المنظور الإسلامي والوضعي ، ص ٧٢

ـــ مركز دراسات الوحدة العربية : حقوق الإنسان العربي ، برهان غليون وآخرون ، سلسلة كتب المستقبل العربي (١٧) ، ط٢، بيروت، /فائق : محمد: حقوق الإنسان بين الخصوصية والعالمية : ، ص ١٩٩

والعدل الاجتماعي ، دون الالتفات إلى الحرية الفردية ،الأمر الذي أفضى إلى قهر الأفـراد ، وعدم الالتفات إلى الحقوق الخاصة إلا إذا كانت تحقق الصالح العام .[١]

ونظرا لما وصلت إليه الحرب الباردة من انفراد قوة عظمى واحدة بالعالم هي الاتجـاه الغربي والأمريكي ، فقد بدأ الخلط بين المنظومة العالمية لحقوق الإنسان ، وبين الممارسـات الغربية والأمريكية على وجه التحديد في الانتقائية وتطبيق المعـايير المزدوجـة ، وتعمـيم مفهوم حقوق الإنسان في الثقافة الغربية باعتبارها ثقافة الأمة الساعية للهيمنة على العالم كله ، وبالتالي تحقيق ما يسمى بالعولمة التي تحد من دور الدولة وسلطاتها [٢] ، وتجعلها خاضـعة لسلطان القوى العظمى السائدة وهي قوة الرأسمالية الفردية ، التي تهدف إلى تحقيق المصلحة الفردية بأي شكل كان ، ولو كان ذلك عن طريق تحرير طاقات الفرد بإسقاط أكبر قدر ممكن من القيود، كالدين والأخلاق والاعتقاد ، والأعراف المشروعة، والقيم السائدة .
وكأن الإنسان لا ينال حقوقه وحريته إلا بالفعل الحر الذي لا سلطان عليه من الإله أو البشر ، ولا عجب من هذا الفكر إذا عرفت الملابسات التاريخية التي حفت بولادة هـذه الإعلانـات العامة لحقوق الإنسان ، والتي تتعلق أساسا بالصراع الذي دار بين ملوك الإقطـاع والكنيـسة من جهة ، وبين طبقة التجار وأرباب الصناعة ، التي سميت بالطبقة الجديـدة ، مـن جهـة أخرى [٣] ،فناسب مصالح هذه الطبقة الجديدة المناداة بحقوق للإنسان مـستمدة مـن طبيعتـه كإنسان لا سلطان عليه لملك ولا رجل دين ولا إله ، كما ناسب إزالة سلطان الكنيسة الـدعوة إلى إقامة أوطان قومية تقوم فيها المواطنة على أساس لا صلة له بالدين ،إن لم يكن مناوئا لـه ، وأن تزال جملة الحواجز التي فرضتها الطبقات القديمة على أعمال التجـارة والـصناعة ، حتى إن بعض الفلاسفة عرف الحرية بأنها غياب الحواجز أمام تحقيق الرغبـات [٤] ، وقـد تطور هذا الفكر إلى أن وصل في وقتنا الحاضر إلى جعل المحدد الأساسـي بـل والوحيـد

---

(1) مؤتمر حقوق الإنسان في الشريعة والقانون ، المهداوي : علي، فلسفة الحق في المنظور الإسلامي والوضعي ودور حقوق الإنسان فيها ، ص ٧٥ ــ فائق : محمد ، حقوق الإنسان بين الخصوصية والعالمية ، ص ٢٠٠

(2) فائق : محمد ، حقوق الإنسان بين الخصوصية والعالمية ، ص ١٩٧

(3) سيشار إلى المراحل التارخية التي مرت بها حقوق الإنسان في المبحث التالي وهو عن التطور التاريخي لهذه الحقوق .

(4) الغنوشي : راشد ، الحريات العامة في الدولة الإسلامية ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، ط ١، ص٢٣ نقلا عن عبد الوهاب الكيالي (وآخرون) ، موسوعة السياسة ، بيروت : المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، ١٩٧٩ ، ج٢ ، ص ٢٤٤

للحريات والحقوق هو ما يسمى :" موازين القوى " ، أي : القوة والسيطرة والثروة [١] ، وهي اليوم لصالح الغرب ، أصحاب الفلسفة المادية الفردية .

الأمر الذي جعل الإطار الغربي لمفهوم حقوق الإنسان ، وما صدر من الشرعة الدولية لحقوق الإنسان من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وما تلاه من الاتفاقيات التي ستأتي الإشارة إليها – هو المرجعية الأولى والأساسية في تحديد تلك الحقوق ولا مجال لمراجعته أو لتمحيص المعاني التي يرمي إليها ؛ لأنه بحسب ما قصد منه هو المعيار المشترك الذي تقيس به الشعوب والأمم كافة منجزاتها ، وهو مدونة للسلوك الدولي فيما يتصل بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية ومصدرها العام بلا منازع ! [٢]

أما عن ماهية الحقوق التي تجب للإنسان بحكم إنسانيته فإن علماء القانون يقسمونها إلى مجموعات [٣]:

أولا : مجموعة الحريات الشخصية وتشمل :

١: الحرية الشخصية للفرد

٢ : حرية التنقل

٣ : حق الأمن .

٤ : حرمة المسكن وسرية المراسلات [٤]

ثانيا : مجموعة الحريات الفكرية ، وتشمل :

١ : حرية العقيدة .

٢ : حرية التعليم .

٣ : حرية الرأي .

٤ : حرية الصحافة .

ثالثا : حريات التجمع ، وتعني تلك الحريات التي لا يستطيع الأفراد ممارستها بشكل فردي ، وتقتضي المشاركة الجماعية ، مثل حرية الاجتماعات وتأليف الجمعيات ذات الوجود المستمر

رابعا : مجموعة الحريات الاقتصادية، وتشمل حق الملكية والتجارة والصناعة .

---

(1) الغنوشي : راشد ، الحريات العامة في الدولة الإسلامية ، ص ٣٤

(2) مؤتمر حقوق الإنسان في الشريعة : الحديثي : خليل ، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ، ملاحظات في نقد الفكر الغربي ، ص٣٠

(3) ليلة : محمد كامل ، النظم السياسية ، دار النهضة العربية،بيروت ١٩٦٩ ، ص٢٤٤

(4) مؤتمر حقوق الإنسان :البياتي : منير ، حقوق الإنسان بين الشريعة والقانون ، الأساس الفكري والخصائص والنتائج ،ص١٣٠

خامسا : مجموعة الحقوق والحريات الاجتماعية، وتشمل :

حق العمل ، وحق تكوين النقابات والانضمام إليها ، وحق الإنسان في الراحة والفراغ ، والإجازات ، وتحديد ساعات العمل .

سادسا :مجموعة الحقوق السياسية ، وتشمل :

حق الانتخاب ، وحق الترشيح ، وحق تقرير المصير .

وجميع ما تقدم من الحقوق يخضع لمبدأ المساواة بين جميع المواطنين في التمتع بها .

هذا ، وتصنف الهيئات التي تعنى بحقوق الإنسان جميع ما تقدم من الحقوق إلى فئات أو أجيال ، بحسب التطور التاريخي الذي مرت به في سبيل إثباتها للإنسان والحصول عليها ، وذلك على النحو التالي[١] :

- الجيل الأول : الحقوق المدنية والسياسية :

وهي المرتبطة بالحق في الحياة والحرية والأمن ، وعدم التعرض للتعذيب ، والحق في المشاركة السياسية ، وحرية التعبير والضمير والدين والاشتراك في الجمعيات ..

- الجيل الثاني : الحقوق الاقتصادية والاجتماعية :

وهي الحقوق المرتبطة بالعمل والتعليم والمستوى اللائق للمعيشة ، والمأكل والمأوى والرعاية الصحية .

- الجيل الثالث : الحقوق البيئية والثقافية والتنموية :
- وتشمل حق العيش في بيئة نظيفة ، والحق في التنمية الثقافية والسياسية والاقتصادية .

---

[1] www.nchr.org.jo، المركز الوطني لحقوق الإنسان ،موقع دائم عبر الإنترنت

المطلب الثاني :

التطور التاريخي في اتجاه حقوق الإنسان :

خلق الله تعالى الإنسان على أكرم صورة ، ومنحه من الحقوق ما يحافظ على كرامته وإنسانيته ، قال تعالى : (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً) [١]

وجاءت الشرائع السماوية تؤكد على ذلك وتهدف إلى تحقيق سعادة الإنسان وذلك بتنظيم علاقاته مع خالقه تبارك وتعالى ، وبالكون الذي يعيش فيه، وبأخيه الإنسان ، تحقيقا لإرادة الخالق عز وجل بأن يكون الإنسان خليفة الله في الأرض ، فتتحقق له السعادة في الدارين معا الدنيا والآخرة ، قال تعالى : (مَنْ عَمِلَ صَالِحاً مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهُ حَيَاةً طَيِّبَةً وَلَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ) [٢]

إلا أن كثيرا من الناس استكبروا على الله تعالى وشرعوا من الدين ما لم يأذن به الله تعالى ، فضلوا وأضلوا ، وجلبوا الضنك والذل للحياة البشرية ، وحرموا الإنسان من الحقوق التي منحه إياها الله عز وجل ، وجعلوا الحق للقوة ، فاستأثر الحكام بالسلطة التي تخولهم السيطرة على الحقوق والحريات بصورة استعبادية للبشر ، ويبدو هذا واضحا في تاريخ مصر القديمة وبابل والهند وروما حيث كان الحاكم يستأثر بالحكم ويملك سائر الصلاحيات ولا يعرف حقوقا لغيره أو حريات فردية بل الكل يخضع له دينيا ودنيويا . وقد حكى القرآن الكريم بعضا من هذه الحال كما في قصة فرعون (فَقَالَ أَنَا رَبُّكُمُ الْأَعْلَى) [٣] وأيضا : (مَا عَلِمْتُ لَكُمْ مِنْ إِلَهٍ غَيْرِي) [٤]، وفي مثل هذه الحال من ضياع الحقوق جاءت دعوة الأنبياء والرسل لتحقق المعنى التحرري للإنسان[٥] وتعيده عبدا لله بدلا من العبودية لغير الله تعالى ، وتبدو مظاهر هذه الدعوة في حوار سيدنا موسى عليه السلام مع فرعون : (وَتِلْكَ نِعْمَةٌ تَمُنُّهَا عَلَيَّ أَنْ عَبَّدْتَ بَنِي إِسْرائيلَ) [٦]

---

(1) الإسراء ٧٠
(2) النحل ٩٧
(3) النازعات ٢٤
(4) القصص ٣٨
(5) الكيلاني : عبد الله ، رسالة دكتوراة بعنوان السلطة العامة وقيودها في الدولة الإسلامية ، ص ٤٢٠
(6) الشعراء ٢٢

وقوله تعالى : (وَنُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ عَلَى الَّذِينَ اسْتُضْعِفُوا فِي الْـأَرْضِ وَنَجْعَلَهُـمْ أَئِمَّـةً وَنَجْعَلَهُـمُ الْوَارِثِينَ) (القصص:٥) [١]

ومثل هذه الحال وهو ضياع الحقوق الإنسانية ، كان موجودا في الفكر الإغريقـي الـذي لـم يعترف بالكيان الإنساني المستقل ، ولم يتوصل إلى الاعتراف بحقوق للفـرد ، فكـان يجيـز الاسترقاق للأحرار ، كما يجيز إعدام المشوهين ، ويجيز نفي الإنسان من أرضه ووطنه ، بل كان الفلاسفة يُسوغون ضرورة الرق [٢] ، فكان يقول أرسطو " إن وجود الرقيـق ضـرورة للتفرغ من قبل الأحرار للفن والفلسفة "[٣]

غير أن هذا الواقع لم يستمر ، حيث كان لفقد المدن اليونانية استقلالها على يد فيليب المقدوني ٣٣٨ ق .م أثر في إعادة النظر في القيم والفكر الذي سيطر على حيـاة الإغريـق ليتوصـل الفلاسفة اليونان المتأخرين بعد ذلك إلى أهمية الاعتراف بالإنسان الفرد ، والتركيـز الفلـسفي على سعادة الفرد ، مخالفين بذلك فلسفة أرسطو[٤].وهو ما سيأتي ذكـره بحـسب التسلـسل التاريخي .

ولما دخلت أوروبا قرونها الوسطى اشتد الصراع بين الامبراطـور وبـين الكنيـسة بـشأن اختصاصات كل منهما ، وظهر نظام الإقطاع على نطاق واسع مما أدى إلى نـشوء التـدرج الطبقي في المجتمع ، حيث يتربع الامبراطور على قمة السلم ويليه الإقليميـون ثـم الحكـام المحليون ، ثم الفلاحون الذين تحولوا إلى رقيق الأرض . ولم يكن للفرد في تلك الفترة حقوق ولا حريات وكان الأمراء والحكام لا يخضعون لأية سلطة .

وعلى الرغم من هذا الواقع المرير فقد شهدت الاتجاهات الفكريـة دعـوة تحرريـة تنـادي بضرورة الاعتراف بحقوق الإنسان ، وكان للتوجيه الديني أثر في تصحيح المفـاهيم ، حيـث أنكر رجال الكنيسة الحق الإلهي للإمبراطور ، وقد تجلت تلك الأفكار في عـصر النهـضة ، وأدى ذلك إلى ظهور الأنظمة الملكية على أنقاض سلطة الإقطاع ، وسلطة الكنيسة ، فخرجت أوروبا من ظلمة إلى أخرى ، ومن سلطة أمراء الإقطاع إلى سلطة الملـوك التـي لـم تكـن تعترف هي أيضا بأي حقوق أو حريات [٥].

---

(1) القصص ٥

(2) ليلة ، محمد كامل ، النظم السياسية ،ص ٣٣٦

(3) مجذوب : الحريات العامة ص ١٨

(4) مجذوب ، الحريات العامة ص ١٨

(5) مجذوب : الحريات العامة ص ٢١

بدأت بعد ذلك تظهر في كتابات الفلاسفة اليونان المتأخرين فكرة القانون الطبيعي التي تقوم على القول بوجود حقوق طبيعية للإنسان سابقة على اعتراف الدولة بهذه الحقوق ، أي أن القانون الطبيعي نابع عن طبيعة الإنسان ومن عقله ، وسابق على القانون بما يستلزم القول بوجود جملة من الحقوق الطبيعية للأفراد ، وهي حقوق ملازمة للطبيعة البشرية ،وسابقة على وجود الدولة . [١] وقد تأثر فقهاء الرومان بهذه الفكرة فدعموا الاتجاه الفردي على حساب تعاظم سلطان الدولة ، وركزوا على القانون الطبيعي ليصلوا بالفكرة إلى ما يلي :

١ ــ التمييز بين القانون الطبيعي وبين القانون الإلهي على أساس أن مصدر القانون الإلهي " الوحي " ، ومصدر القانون الطبيعي " العقل " .

٢ ــ التمييز بين القانون الطبيعي والقانون الوضعي ، وأن الطبيعي هو المثل الأعلى للقانون الوضعي ، وهو سابق على وجود الدولة .

٣ ــ إن مبادئ القانون الطبيعي نظرا لمطابقتها للعقل القويم وللعدل فهي مبادئ ثابتة . [٢]

هذا ، وقد كانت مدرسة القانون الطبيعي أساسا لما تلاها من فلسفات مثل نظرية العقد الاجتماعي ونظريات الحرية الفردية الاقتصادية التي نادى بها الفيلسوف آدم سميث ، وكذا المذهب الفردي الذي يرى أن حقوق الفرد سابقة على الدولة والمجتمع ، وأن مهمة الدولة المحافظة على هذه الحقوق وعدم التدخل بأي دور إيجابي إلا عند مجاوزة الفرد لحقوقه والاعتداء على حقوق غيره ، وهو ما يسمى بالدولة الحارسة . [٣]

لقد كانت جميع المحاولات الفلسفية لكبار المفكرين تهدف إلى تأصيل حرية الإنسان ، وبيان حقه الذي ينبغي له في ظل واقع أهمل كل ما يتعلق بحقوق الإنسان وحرياته . ثم بدأت أوروبا بعد ذلك تدخل في محاولة الارتقاء بالحريات إلى المرحلة الدستورية ، حيث كان الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن نقطة الانطلاق لصياغة نظرية عامة للحريات العامة شكلت مقدمة الدستور الفرنسي الذي صدر عقب الثورة الفرنسية التي جاءت امتدادا لتأثيرات قانونية متعاقبة أهمها " مجموعة الشرع والمواثيق الإنجليزية " التي بدأ تعاقبها منذ عام ١٢١٥ ، وكذلك مجموعة إعلانات الحقوق الأمريكية . [٤]

أما مجموعة الشرع الإنجليزية فقد كانت تمثل مرحلة من مراحل الارتقاء بالمبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان إلى المرتبة القانونية ،وقد تعاقبت على النحو التالي :

---

(1) مجذوب : الحريات العامة ، ٢٣

(2) المجذوب : الحريات العامة ، ص٢٥

(3) ليلة : النظم السياسية ، ص٤٩٩ / الكيلاني : السلطة العامة وقيودها في الدولة الإسلامية ، ص ٤٢٠

(4) المجذوب : الحريات العامة ، ص ٣٦

١ ــ الماكنا كارتا :

وتسمى بالعهد الأعظم (١٢١٥) وكانت من ثمار ثورة النبلاء علــى الملــك الــذي هــدد مصالحهم بطغيانه ، وقد اشتملت على عدة أحكام سياســية ركــزت علــى ضــمانة الحريــة الشخصية ، وإلغاء الضرائب الاستثنائية ، وصيانة حقوق الإقطاعيين ، كما ركزت على عــدم جواز إلقاء القبض على أي شخص حر ، أو اعتقاله ، أو نزع ملكيتــه ، أو إبعــاده أو إنــزال الضرر به بأي وسيلة كانت إلا بواسطة أحكام قانونية تصدر عمن هم من طبقة مماثلة لطبقتــه وبمقتضى قوانين البلاد .

٢ ــ عريضة الحقوق : (١٦٢٨) :

وقد تناولت حقوق البرلمان والتذكير بحقوق المواطنين وخاصة ما يتعلق بعدم جواز توقيــف أحد دون محاكمة .

غير أن هذه العريضة لم تجد تطبيقا عمليا ولم تحقق غايتهــا عنــد التطبيــق ، حيــث كــان باستطاعة القاضي إضاعة الوقت في التدقيق في أسباب التوقيف ، كما أن قائد الــسجن كــان يمكن ألا يستجيب لطلب القاضي بنقل السجين إلى سجن آخر ، وهذا ما دعا البريطانيين إلــى التفكير في حل آخر هو ما يسمى بقانون تحرير الجسد.

٣ ــ قانون تحرير الجسد : (مذكرة الهابياس كوربوس (١٦٧٩) :

وبموجب هذه المذكرة يلتزم من وجهت إليه المذكرة بأن يحضر جسد المعتقل إلى القاضــي ، وأن يبين سبب الاعتقال ، وبناء على ذلك يكون المتهم هو قائد السجن الــذي قــام بالاعتقــال وللقاضي أن يقرر إذا كان الاعتقال تعسفيا أم لا .

٤ ــ شرعة الحقوق (١٦٨٩) :

حرمت على الملك تعليق مفعول القوانين أو فرض الضرائب أو إنشاء المحــاكم إلا بموافقــة البرلمان مع ضمان الحرية الشخصية وحق المواطن في تقديم العرائض .

٥ ــ قانون الخلافة الملكية أو التولية (١٧٠١) :

وفيه يعترف الملك بحقوق عامة الشعب البرلمانية وسيادة القانون ، وهذا القانون فرض كشرط على الأسر الحاكمة لاستلامها العرش .

هذا ، وإن من الملاحظات على الشرع الإنجليزية أنه يجمعها خصائص مشتركة ، فهي تعــالج في آن معا الحرية السياسية ، سواء أكانت للبرلمان أم للأفراد .

كما أنها تعالج أوضاعا تعسفية معينة تسعى إلى استبعادها بوسائل إجرائية فعالــة ، وذلــك على اعتبار أن التقاليد الإنجليزية تملي أهمية بالإجراءات الكفيلة بوضع الحق موضع التنفيــذ ، ولا تكتفي بالنص على الحق بشكل نظري [١] .

أما الوثائق الأمريكية القديمة فقد جاءت نتيجة لضغط الطبقة البريطانية الحاكمة على رعاياهــا في أمريكا ، والذي جعل المواطن الأمريكي يشعر بأهمية البحث في السياسة وضرورة تعميق الفكر السياسي للبحث في حقيقة العلاقة بين الفرد والحاكم ووضع فلسفة سياسية تحــدد شــكل العلاقة المرتجى كالمناداة بحرية الإنسان وإنكار قداسة الملكية ، وأن كل الناس خلقوا بــالفطرة أحرارا ، مستقلين، ومتساوين . [٢]

لقد كان لهذه المواثيق والشرع الأثر المباشر على مبادئ الثورة الفرنسية ، والتي مــن أهمهــا الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الذي اعتمد كمقدمــة للدســتور الفرنــسي الأول الصادر عام ١٧٩١ ، وكان يتضمن مقدمة وسبع عشرة مادة ، اشتملت على مجموعــة مــن الحقوق " الطبيعية " مثل حقه في الحرية وحقه في الأمن ، والمساواة بين المواطنين ، وســيادة القانون كمظهر لإرادة الأمة ،[٣] وقد جاءت هذه الوثيقة لتعطي للمواطن " إمكانيــة عمــل لا إمكانية مطالبة "، فهي حريات وليست ديونا على عاتق المجتمع ، ولا ينبغي على الدولة القيام بأية وظيفة إيجابية تجاهها، كما أن هذه الوثيقة أغفلت مبادئ التكافل الاجتماعي بــين الفــرد والمجتمع .

وقد صدر الإعلان بعنوان حقوق الإنسان والمواطن ، ومعلوم أن حقوق المواطن هــي تلــك الحقوق التي لا يمكن تصورها إلا بعد قيام المجتمعات السياسية ، أما حقــوق الإنــسان فهــي حريات تسمح لكل فرد أن يعيش حياته الخاصة بالشكل الذي يراه مناسبا ، وليس للمجتمــع أن يتدخل في هذه الحريات .

لقد كان لألفاظ الإعلان الفرنسي بريق ، غير أن مآلها كــان لــصالح الطبقــة البرجوازيــة ؛ فاعتبار التملك حقا طبيعيا مقدسا لا يمكن المساس به كما أشارت المادتان ٢ ، ١٧ لا يخــدم في الحقيقة سواد الشعب ، ولا يستفيد منه ؛ لأنه لا يملك شيئا في الحقيقة [٤] . كمــا تــضمن الإعلان حق مقاومة الاستبداد والظلم ليسوغ واضعوه مشروعية ثورتهم وفــي الوقــت نفــسه كانوا يريدون الحيلولة دون وقوع ثورة ضدهم ، ولهذا فقد جاء في المادة ٢ أن الغرض مــن

---

(1) مجذوب : الحريات العامة ، ص ٤٠

(2) محذوب : الحريات العامة ، ص ٤١

(3) عمارة : محمد ، الإسلام وحقوق الإنسان ، عالم المعرفة ، الكويت ، ١٩٨٥ ، ص ١٣

(4) عثمان : من أصول الفكر السياسي ، ص ١٠٣

كل نظام سياسي هو المحافظة على حقوق الإنسان الطبيعية ، وبما أنهم هم حماة الحقوق فأي نظام يخالفهم لا يعتبر حاميا لتلك الحقوق ، فارتكبوا من الجرائم ما لا يقل عما ارتكبه القياصرة المستبدون .

وبعد الحربين العالميتين ، وخاصة الثانية ، بدأت محاولات الغرب بالاهتمام بحقوق الإنسان على المستوى الدولي ، بعد أن كان الاهتمام بها من مباحث القانون الدستوري ، وذلك نظرا لما أكدته الحرب من الصلة الوثقى ، والتلازم بين احترام حقوق الشعوب ، وبين حماية الأمن والسلم الدوليين ، خاصة أن الانتهاكات النازية والفاشية الصارخة كانت سببا في إشعال تلك الحروب العالمية ، الأمر الذي لفت النظر إلى أهمية حقوق الإنسان ، وأنها لم تعد مسألة داخلية تتعلق بسيادة الدولة التي لا يجوز التدخل فيها ، بل هي قضية إنسانية تطال الإنسان حيث كان [١] .

ولهذا بدأ تدويل وثائق حقوق الإنسان أولا بإدخال مضامينها في ميثاق " عصبة الأمم سنة١٩٢٠ ، ثم ما أن انتهت الحرب العالمية الثانية حتى كون التحالف البريطاني ــ الفرنسي ــ الولايات المتحدة ــ وغيره ــ هيئة الأمم التي تضمن ميثاقها الذي صدر عام ١٩٤٥ إشارة إلى حقوق الإنسان وحرياته الأساسية التي اعتبرت أحد الأهداف الأربعة للمنظمة الدولية ، ونصت عليها المادة الأولى من الميثاق. [٢]

وهكذا لم يكل الفكر الغربي عن ترديد مقالته بأنه فكر ذو رسالة إنسانية عالمية ، يريد أن يحملها إلى العالم أجمع لكي لا يحرم سواه من مثلها وقيمها الإنسانية . [٣]

فمثله كمثل الخارج من ظلمات إلى ظلمات ، ثم إلى بصيص من النور المختلط بظلمات من حوله ، فظن هذا البصيص من النور هو الشمس ، فأراد أن يعلمه لغيره من الناس ، فجعل من نفسه الناطق الرسمي ، والمصدر الأساس للحقوق والحريات ، دون أن يعرف ما عند غيره ،والسبب في ذلك أن طول الفترة المظلمة التي عاشها جعلته ينبهر بالبصيص من النور ، كالأعمى الذي طال عماه ثم أبصر شمعة فظنها الشمس فلم يسأل نفسه هل كان غيره مبصرا وكانت عنده الشمس المشرقة ابتداء ؟؟ [٤]

---

(1) عثمان : من أصول الفكر السياسي ،ص١٥ / الكيلاني : السلطة العامة وقيودها في الدولة الإسلامية ، ص ٤٣١

(2) عمارة : الإسلام وحقوق الإنسان ، ص ١٤

(3) مؤتمر مؤتمر حقوق الإنسان في الشريعة والقانون : الحديثي : حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ، ملاحظات في نقد الفكر الغربي ، ص ٤٢

(4) مؤتمر حقوق الإنسان في الشريعة والقانون :البياتي : حقوق الإنسان بين الشريعة والقانون : الأساس الفكري والخصائص والنتائج ، ص ١٣٣

إن المراحل الزمنية المظلمة التي عاشها الغرب كان في مقابلها فجر إسلامي مشرق ،منذ القرن السابع الميلادي جاء بتصور كامل لحقوق الإنسان تأسيسا وتفعيلا ،ذلك أنه جعل حقوق الإنسان نابعة من الإيمان الصحيح بالله تعالى ، وجعل مصدرها الأساسي هو النص الشرعي الآمر بتنفيذها ، والنص الشرعي المانع لانتهاكها ، الأمر الذي يضمن تنفيذها من جهة المخاطبين المكلفين بالتنفيذ ، فقبل الأمر والنهي لم يكن هناك "حق " ، يدلك على هذا قول الإمام الشافعي في تفسير قوله تعالى (أَيَحْسَبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدىً) [(١)] :" أي : لا يؤمر ولا ينهى "[(٢)] ، فالتكليف هو الذي أخرج الإنسان من مرحلة السدوية والإهمال ، فأعطاه " الحقوق " ليتمكن بها من أداء المهمة التي أناطها الشارع به [(٣)] ، كما يؤكد هذا المعنى الإمام الشاطبي بقوله : " لأن ما هو حق للعبد ، إنما ثبت كونه حقا بإثبات الشرع له ، لا لكونه مستحقا لذلك بحكم الأصل "[(٤)].

كما جاء الإسلام بنظام جديد للدولة هو الدولة الخاضعة لقانون الشريعة ،" فجعل منها دولة قانونية بجميع أركانها وضماناتها : من وجود دستور هو المرجعية للسلطة والأفراد ، ينظم السلطة ويضع القيود عليها لمصلحة حقوق الإنسان التي اعترف بها ، وحرص على إيجاد ضمانات تحقيقها ، وفصل بين السلطات ،ونظم الرقابة القضائية ، وقرر مبدأ اختيار الحاكم ، ومراقبته ، وعزله ، وجعل أحد أهداف الدولة الأساسية هو تحقيق حقوق الإنسان ، كل هذا جعل بعض كبار علماء القانون العام يصرح بأن الدولة الإسلامية كانت أول دولة قانونية في الأرض ، يخضع فيه الحاكم للقانون ويمارس سلطاته ضمن أحكام القرآن والسنة ، دون أي اعتداء من الحكام أو المحكومين على السواء "[(٥)] ، ودون إهمال لأي جانب من الجوانب التي تهم الفرد والمجتمع ،أو أي حق من الحقوق ، بل إن الإسلام قد بلغ في تقديس حقوق الإنسان إلى الحد الذي تجاوز بها مرتبة " الحقوق " عندما اعتبرها " ضرورات " ، ومن ثم أدخلها في إطار " الواجبات " [(٦)].

فالمأكل والمشرب والأمن والمسكن ، والحرية في الفكر ، والاعتقاد ، والتعبير، والمشاركة في صياغة النظام العام ...الخ ،كل هذه الأمور في نظر الإسلام ليست فقط " حقوقا " للإنسان

---

(1) القيامة : ٣٦

(2) الشافعي : محمد بن إدريس ، الرسالة ، تحقيق شاكر ، ص ٢٥٠ ، فصل ٦٩ .

(3) الدريني : فتحي ، الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ، ص ٧٠

(4) الشاطبي : إبراهيم بن موسى اللخمي المالكي ، توفي سنة ٧٩٠ هـ ، الموافقات في أصول الشريعة ، دار المعرفة ، بيروت ، ط ٢ ، ١٩٧٥ ، ج٢ ، ص ٣١٦ .

(5) مؤتمر حقوق الإنسان في الشريعة والقانون : البياتي : حقوق الإنسان بين الشريعة والقانون ، ص ١٣٣

(6) عمارة : الإسلام وحقوق الإنسان ، ص ١٥

، من حقه أن يطلبها ويسعى في سبيلها ويتمسك بها ، وإنما هي ضرورات إنسانية ــ فردية كانت أم اجتماعية ، واجبة لهذا الإنسان ، وفي الوقت نفسه هي واجبات عليه أيضا ، ويترتب على كونها واجبات أن من يقصر بها أو يعتدي عليها يلحقه الإثم والمساءلة ، فهي ضرورات إنسانية يستحيل قيام الدين بفقدانها ، وفي ذلك يقول الإمام الغزالي :" إن نظام الدين لا يحصل إلا بنظام الدنيا .. فنظام الدين بالمعرفة والعبادة ، ولا يتوصل إليهما إلا بصحة البدن ، وبقاء الحياة وسلامة قدر الحاجات من الكسوة والمسكن والأقوات والأمن ..فلا ينتظم الدين إلا بتحقيق الأمن على هذه المهمات الضرورية ، وإلا فمن كان مستغرقا جميع أوقاته بحراسة نفسه من سيوف الظلمة ، متى يتفرغ للعلم والعمل ، وهما وسيلتاه إلى سعادة الآخرة " [١]

لقد كان الإسلام أول من عرف البشرية بفكرة حقوق الإنسان ولفت الأنظار إليها، وبإجراء مقارنة بسيطة بين ما ورد في وثائق حقوق الإنسان الصادرة عن هيئة الأمم المتحدة ، وبين النظام الإسلامي يتضح ما يلي :

<u>أولا</u> : أقر نظام التشريع الإسلامي للإنسان جميع الحقوق منذ البداية ، ولم يصنف الحقوق إلى أجيال وفئات كما جاء في المنظور الغربي للحقوق الإنسانية .

فحقوق الإنسان السياسية والمدنية ، مرتبطة بحقوقه الاقتصادية والاجتماعية ، كذلك الأمر بالنسبة للحقوق البيئية والثقافية والتنموية ، وهي ليست أجيالا ثلاثة تم استحقاقها على ثلاث مراحل ، كما ورد في الوثائق الصادرة عن هيئة الأمم المتحدة .

فأول إعلان لحقوق الإنسان كان قوله تعالى : (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ) [٢] ، ذلك أن تكريم الآدميين هو أصل الحقوق الإنسانية في الشريعة الإسلامية، وفي الشرائع كلها ،ثم إن إقرار المساواة بين الناس جميعا مما أكدته نصوص القرآن الكريم والهدي النبوي الشريف ،ولا تمايز بين الناس إلا بالتقوى،قال الله تعالى (يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ) [٣].

---

(1) الغزالي :أبو حامد محمد ،توفي ٥٠٥ هـ، ، دار قتيبة ، ط ،١الاقتصاد في الاعتقاد،ص١٦٩ .
(2) الإسراء : ٧٠
(3) الحجرات : ١٣

و قال الرسول -صلي الله عليه وسلم -في خطبة الوداع :" إن ربكم واحد ، وإن أباكم واحـد ، كلكم لآدم وآدم من تراب، إن أكرمكم عند الله أتقاكم ،وليس لعربي على عجمـي فـضل إلا بالتقوى "(١)

لقد كان الشرح النبوي العظيم الذي ورد في حجة الوداع هو إعلان رباني لكل الحقوق المدنية ، والاجتماعية ، والسياسية للإنسان ، أعلن فيها الرسول الكريم الثورة على كل ما هو جاهلي ، وكل ما هو ظالم من الشرائع ، كما أكد على مساواة النساء للرجال في الحقوق والواجبات ، وأوصى بهن خيرا ، بل وبدأ بذكر حقهن على الرجال ، وهو ما افتقده الإعلان العالمي الصادر عن هيئة الأمم المتحدة ، والذي حاولت تداركه ولا تزال بوثائق متعددة خالية من الرعاية المثلى التي أولاها الإسلام للمرأة . في حين جاءت عبارات الرسول الكريم في خطبة الوداع محددة للعقد الإسلامي الإنساني النظم والحاكم لعلاقات الجنسين أحدهما بالآخر. (٢)

وقد كان هذا نهج الخلفاء من بعده كأبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب رضي الله عنهما ، ومن أشهر الإعلانات الإسلامية لحقوق الإنسان ما عهد به علي بن أبي طالب رضي الله عنه إلى الأشتر النخعي عندما ولاه على مصر (٣) ، حيث كتب إليه عهد الولاية الذي كان أطول وأشمل وأهم وأغنى الوثائق السياسية ــ الاجتماعية ــ الإدارية ، في عهد الخلافة الراشدة ، فقد نبه فيه على أن الرعية متساوية ، وأنه لا يصح أن يكون اختلافها في المعتقد الديني ذريعة للتمييز بينهم في الحقوق والواجبات ، فهم كما جاء في الوثيقة : صنفان : إما أخ لك في الدين ، أو نظير لك في الخلق " (٤) ،وشتان بين هذا وبين الإعلانات الدولية التي تدعي أنها تعطي للأفراد والجماعات حقهم في المساواة متجاهلة الخصوصية الثقافية للأمم ، وهويتها المستقلة .

---

(1) مسند أحمد بن حنبل :ج٦ ،ص ٥٧٠ / الطبراني أبو القاسم سليمان بن أحمد ، توفي ٣٦٠ هـ ، المعجم الأوسط ، كتاب آداب النفوس ،ج٥ /٨٦ ، وقال : تفرد به سهل بن عثمان ، ولم يرو ه عن الجريري إلا أبو المنذر

(2) عمارة : الإسلام وحقوق الإنسان ،ص١٦٤

(3) كان من أبرز قادة جيش أمير المؤمنين علي بن أبي طالب إبان قتاله مع خصومه السياسيين " ٣٧ هـ ٦٥٧ م " ، مات مسموما وهو في الطريق عندما بعث الإمام علي به واليا على مصر.

(4) عمارة : الإسلام وحقوق الإنسان ،ص ١٧٦

ثم تشير وثيقة علي بن أبي طالب إلى ضرورة العدل الذي هو سبيل التوازن بين طبقات الأمة ،ويوصيه بالصبر على ذلك فيقول :" والحق كله ثقيل وقد يخففه الله تعالى على أقوام طلبوا العاقبة فصبروا أنفسهم ووثقوا بصدق موعود الله لهم " [١].

ثانيا : إن حقوق الإنسان في النظام الإسلامي ربانية المصدر ، وهذا الأمر يترتب عليه ما يلي :

١ : الشمولية والإيجابية التي تخرج بها عن الشكلية والجزئية ، لأن الله تعالى خالق الإنسان وهو أعلم بحاجاته الحقيقية[٢] .

٢ : الحقوق في الفكر الإسلامي هي واجبات مقدسة، لا حق لعبد الله المستخلف أن يفرط أو يتهاون فيها ، ذلك أنها ليست ملكا له ، بل لله سبحانه ، والإنسان مستخلف فيها ، ومطلوب منه التصرف في تلك الوظيفة وفقا لإرادة المالك ، ومن هنا فإنها تكتسب قدسية تمنع التلاعب بها ، وتجعل منها أمانة في عنق كل المؤمنين ، يحاسبون عليها .

٣ : إن الفكر الإسلامي يرى أن الإنسان يصبح حرا باتباعه لمقتضى التكليف الرباني له ،لأنه قبل الشرع لم يكن شيئا مذكورا ،و بالتكليف والمسؤولية ــ والتكليف تشريف ، بما يستلزم الحرية ويدعمها ــ أصبح ذا قدر وشأن بنص الكتاب العزيز[٣] .

ذلك أن المعاني الإنسانية كانت مفقودة في كثير من بقاع الأرض بحكم الطغيان والاستبداد ، والاستغلال ، وبرهان ذلك ، الجاهلية الأولى في الجزيرة العربية ، وأوروبا قبل الثورة الفرنسية في القرن الثامن عشر ، حيث كان الأناسي يذبحون قربانا على هياكل العظمة الشخصية لملوكها ، ولا يستشهدون من أجل الصالح الإنساني العام ، أو إعلاء كلمة الحق ، وهو ما أشار إليه القرآن الكريم في وصفه للوضع القائم الذي مس كيان الإنسان نفسه حيثما كان ، وأتى على شخصيته المعنوية ، فقوض بنيانها بما سلبه من حقوقه وحرياته ، وهو ما جاء في قوله تعالى : (هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنْسَانِ حِينٌ مِنَ الدَّهْرِ لَمْ يَكُنْ شَيْئاً مَذْكُوراً) [٤]

فالمقصود بالحرية هنا هو ما ناله من تحرر في الاعتقاد والعمل لما حمله الله تعالى أمانة التكليف التي عجزت عن حملها السموات والأرض والجبال ، فظهر فضله على الكل ، وصار شيئا مذكورا ، ذا قدر وشرف وخطر ، وهو ما أشار إليه الإمام القرطبي[٥]

---

(1) عمارة : الإسلام وحقوق الإنسان، ص ١٧٧
(2) الغنوشي : راشد ، الحريات العامة في الدولة الإسلامية ، ص ٤١ ،٤٢
(3) الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، دار قتيبة ، بيروت ، ط ١ ، ج١ ، ص١٠٥
(4) الإنسان : الآية ١
(5) القرطبي :الجامع لأحكام القرآن ، طبعة دار الكتاب العربي ، القاهرة ، ١٩٦٧ ، ج١٩ ، ص١١٩

في تفسيره للآية الكريمة :

(هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنْسَانِ حِينٌ مِنَ الدَّهْرِ لَمْ يَكُنْ شَيْئاً مَذْكُوراً) (١)

فقدر الإنسان وخطره الذي نوهت به الآية جاء بما منح من حقوق وحريات ليتمكن من أداء الأمانة التي كلف به ،قال تعالى : (إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَاهُ سَمِيعاً بَصِيراً) (٢)

ولهذا فإن الحقوق في الإسلام مقرة بصيغة أحكام تنظم علاقة الإنسان بغيره ، مهما اختلف المكان أو العقيدة ، ومهما اختلف السلطان ، سواء أكان ذلك في السلم أو في الحرب .

وهذا بخلاف ما يعتقده الفكر الغربي الذي يرى أن الحقوق هي الحريات التي تثبت للإنسان بحكم جبلته ، باعتبارها حقوقا طبيعية ثابتة للإنسان قبل التشريع ، وإنما دور التشريع مقصور على حفظها ، ومنع الاعتداء عليها " (٣) .

و يتقرر على كون البناء الذي قامت عليه هذه الحقوق في الفكر الغربي هو ذات الإنسان وما يمليه عليه عقله وهواه ، من غير إدراك لحقيقة هذا الأمر ، أن ذلك سيكون أول معاول الهدم لهذه الدعوة ، لأن الإنسان لا يصلح أن يقيم أساسا لتلك الحقوق ؛مهما بلغ من العقلانية ، نظرا لطبيعته المتقلبة ، القائمة على الهوى ، يدلك على هذا الأمر ابتداء أن ميثاق الأمم المتحدة أغفل عند صدوره بداية التطرق إلى أنواع الحقوق ، وجاء ذكرها فيه على وجه مجمل دون تفصيل للحقوق السياسية والمدنية والاجتماعية وغيرها ، كما أغفل الوسائل الكفيلة بالتنفيذ . (٤)

ولهذا فقد تبعه الإعلان العالمي(٥) لحقوق الإنسان سنة ١٩٤٨ ليتجاوز النقص الوارد في الميثاق ، فجاء فيه تفصيل الحريات إلى حريات بدنية ، وعقدية ، وفكرية وسياسية، واقتصادية ، وقضائية واجتماعية ، كحق الضمان الاجتماعي وساعات العمل ، وحقوق الأسرة والأطفال (٦) ، إلا أن هذا الإعلان كان مجرد مبادئ وشعارات ،لا يمكن أن توضع موضع

---

(1) الإنسان : الآية ١

(2) الإنسان : الآية ٢

(3) الكيلاني : السلطة العامة وقيودها في الدولة الإسلامية، ص ٣٧٣

(4) مجذوب ، الحريات العامة ،ص ٩٠

(5) سمي العالمي وليس الدولي لأن العالمية صفة متأصلة في حقوق الإنسان .انظر : علوان :الوسيط في القانون الدولي العام ، حقوق الإنسان،ص ٢٥

(6) انظر www1.umn.edu/humanrts/arab/bo22.html مكتبة حقوق الإنسان / موقع دائم لجامعة منيسوتا ، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان / الصكوك الواردة عبر الإنترنت

التنفيذ، ولهذا اضطرت الهيئة الدولية إلى إنشاء عشرات الوثائق الأخرى التي تحاول أن تضع أو تقلص أو توسع من نطاق الحقوق الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .

أهم هذه الوثائق العهدان الدوليان الصادران عام ١٩٦٦ ،أما أحدهما فجاء لبيان ما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ،وأما الآخر فجاء لبيان ما يتعلق بالحقوق المدنية والسياسية .إضافة إلى مجموعة الوثائق التي اهتمت بشؤون المرأة وأهمها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو CEDAW) [١] التي تم الإعلان عنها والتحضير لها منذ عام ١٩٦٧ إلى عام ١٩٧٩ ، وأصبحت سارية المفعول عام ١٩٨١ ، ثم الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الطفل مثل الاتفاقية التي اعتمدت عام ١٩٨٩ ،و أصبحت سارية المفعول منذ عام ١٩٩٠ وغير ذلك من الاتفاقيات والبروتوكولات الصادرة عن هيئة الأمم المتحدة . [٢]

ثالثا: إن الحق في الإسلام ذو طبيعة مزدوجة فردية واجتماعية ، و لا يجوز استعمال الحق الفردي على وجه يمس مصلحة الغير أو يهدره . فالحق في الإسلام ذو وظيفة اجتماعية [٣] ، ومعنى ذلك : أن حقوق الإنسان ليست مطلقة ، بحيث يسوغ للإنسان بموجبها أن يتصرف بها دون مراعاة لقيود اجتماعية، من حفظ حق الغير في التصرف الفردي ، فهذه الفلسفة الفردية

---

(1) وهو اختصار (CONVENTION ON THE ELIMINATION OF ALL FORMS OF DISCRIMINATION AGAINST WOMEN)

(2) هوفنر : كلاوس ،كيف ترفع الشكاوى ضد انتهاكات حقوق الإنسان ، دليل الأفراد والمنظمات غير الحكومية ، عمان ، مكتب اليونسكو ، ٢٠٠٤ ، ص٢٠ ،٢١
ملاحظة : الشرعة الدولية لحقوق الإنسان ، والتي هي مجموعة المواثيق الدولية التي تعتبر المرجعية الأساسية لحقوق الإنسان المعترف بها دوليا ، تتمثل في عدد من المسميات هي :
١ ــ الإعلانات العالمية ، وهي نصوص دولية تتضمن المبادئ الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان ، مثل الإعلان العالمي عام ١٩٤٨
٢ ــ البروتوكول : وهو نوع خاص من الاتفاقيات يشير إلى اتفاق أو يكمل اتفاقا سابقا ، ويهدف إلى تفعيل أحكام الاتفاقية التي سبقته ، والتي تتعلق بالموضوع نفسه ، وتهدف إلى تفعيل آليات حماية الحقوق التي أقرتها الاتفاقية ، مثل البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية .
٣ ــ الاتفاقية أو المعاهدة أو الميثاق أو العهد : وهي نصوص دولية ثنائية أو إقليمية تتضمن مجموعة من الحقوق والالتزامات التي يجب على الدول أن تحترمها وتعمل على تنفيذها بعد المصادقة عليها ، مثل الاتفاقية المتعلقة بجنسية المرأة المتزوجة (وهي اتفاقية ثنائية) ، والاتفاقية الأوروبية (وهي اتفاقية إقليمية) .
٤ ــ التوصية : وهي نص دولي ليس له مبدئيا قوة ملزمة للدول الأطراف ، ولا يؤدي إلى أي التزام ، وإنما يقدم توجيهات ، ويقترح أولويات عمل .(انظر :منشورات المركز الوطني لحقوق الإنسان ، عمان ، الموقع الإلكتروني عبر الإنترنت : www.nchr.org.jo

(3) الدريني : الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ، ص ٧٠

المطلقة تتجافى مع حقيقة أن الفرد لا تتحقق حاجاته إلا بالتضامن مع غيره ، وأن كل ما يخل بهذه الحقيقة يخل بكيان المجتمع [١].

وفي المقابل نجد أن الفكر الغربي ينظر إلى الحقوق على أنها حقوق مطلقة ، غير مقيدة إلا بمصلحة الفرد ،دون النظر إلى مصلحة الجماعة ، كما أنه يعطي المجال الواسع للدولة التي واجبها الأساسي يكمن في العمل على حفظ حقوق الأفراد وحرياتهم ، للتدخل الصريح في حياة الأفراد بحجة الدفاع عن حقوقهم ، وفي هذا نقض للحقوق والحريات من أساسها [٢] .

إن التشريع الإسلامي لا يقر النظرة البتراء التي تنكر حق المجتمع ، وتغفل الموازنة بين الحقين : الفردي والجماعي ، هذا من جانب .

ومن جانب آخر فإنه لا يقر السلطة المطلقة للدولة ، التي تعطيها الحق في التصرف من غير قيود . وهو ما نادى به بعض الفلاسفة مثل " هوبز " أحد فلاسفة القرن السابع عشر، حيث كان يؤيد السيادة المطلقة للحاكم في الدولة ، التي لا تخضع للقيود ، وهي ناتجة عن التعاقد بين أفراد الجماعة السياسية دون أن يكون الحاكم طرفا في هذا العقد ، وقد تنازل الأفراد للحاكم عن حقوقهم وحرياتهم التي تؤدي في استخدامها إلى الإضرار بالأمن والسلام ، وهم إذ التزموا بهذا التنازل فإن الحاكم لم يرتبط بشيء في مواجهتهم ، وإن كان من المفروض أنه يعمل لحفظ الأمن وكفالة الاستقرار داخل الجماعة ، الأمر الذي يفيد المجموع ويؤدي إلى خيره . [٣]

لقد كان الهدف من فكرة العقد الاجتماعي هي تحديد سلطان الحاكم ، غير أن هوبز أرادها أن تكون مسخرة لتأييد السلطان المطلق للحاكم الذي لا يرد عليه قيود .

---

(1) الكيلاني : القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها ، دار البشير ، مؤسسة الرسالة ، ط١ ، ١٩٩٧ ، ص ١٢٣

(2) هذا على اعتبار أن ميزان القوى في الوقت الحاضر في صالح الغرب ، ذي الفلسفة الفردية للحق ، إلا أن هناك الاتجاه الآخر وهو الفلسفة الاجتماعية (التضامن الاجتماعي) التي تنكر حق الأفراد وتهملها ، وتنظر إليها من خلال المجتمع ، وفي هذا نقض للحقوق الإنسانية أيضا .

(3) ليلة : النظم السياسية ، ص٤٧٩

هذا ،ويرى د . مراد هوفمان [١] أن كون الحقوق الإنسانية مطلقة ، هو معول الهدم الثاني لهذه الحقوق ، بعد أن أشار إلى أن المعول الأول هو كونها نابعة من ذات الإنسان ،وفي ذلك يقول :

" جاء من تطور حقوق الإنسان إلى جعلها مسؤوليات على الدولة، فكما هو معروف ، فقد عنت حقوق الإنسان في القرون الماضية بتحديد وتقليص دور الدولة في حرية المواطن ، وذلك بقمع يدها في الضرائب ، احتجاز الأشخاص ، نقل الملكيات ، تنفيذ الأحكام على هواها ، فكانت النغمة في ذلك الوقت ما لا يجب على الحكومة عمله ، وليس ما يجب عليها عمله .أما الآن ،فمن حقوق المواطن أن يجد فرصته للعمل ، والسكن ، والعلاج .. [٢] وقد أدى ذلك كله لتضخم حقوق الإنسان ،فمن يدري ماذا يستجد من تلك الحقوق، كما أدى لاتساع نطاق الدولة ، والاثنان خطر على حقوق الإنسان " [٣]

إن معول الهدم الذي أشار إليه د. هوفمان هو كون الحقوق مطلقة ، غير مقيدة إلا بمصلحة الفرد ،دون النظر إلى مصلحة الجماعة ، كما أنها أعطت المجال الواسع للدولة التي واجبها الأساسي يكمن في العمل على حفظ حقوق الأفراد وحرياتهم ، الأمر الذي يفتح المجال الواسع أمامها للتدخل الصريح في حياة الأفراد بحجة الدفاع عن حقوقهم ، وفي هذا نقض للحقوق والحريات من أساسها .

إن السلطة المطلقة للحاكم هو ما لا يقره التشريع الإسلامي ، فالحاكم كما ينص الفقهاء :" نصب ناظرا، أي لينظر في مصلحة الأمة ،وهو بمثابة الوكيل الذي لا يجوز له أن يتجاوز ما وكل به ، فإذا خلا تصرفه من المصلحة أو كان بغير حق ثابت معروف ، لم ينفذ شرعا إلا إذا وافقه "[٤].

---

(1) وهو ألماني حاصل على الدكتوراة في القانون من أمريكا ، نشأ كاثوليكيا ثم قاده فكره وضميره للإسلام ، وهو خبير محنك في شؤون الغرب الثقافية والحضارية ، أنظر كتابه الإسلام كبديل ، تعريب عادل المعلم ، دار الشروق ط١ ، ١٩٨٦ ، ص ١٢٠

(2) يتحدث المؤلف عن ألمانيا حيث تكفل الدولة التعليم والعلاج ... وأكثر من ذلك فمن حق المواطن أن يطلب إجازة نفسية لأنه غير سعيد ، أو يحتاج لرعاية صحية خاصة لإزالة السمنة ! ، أنظر : الإسلام كبديل، ص١٢١

(3) هوفمان : مراد ، الإسلام كبديل، ص١٢١

(4) ابن نجيم : زين العابدين بن إبراهيم ،توفي سنة ٩٧٠ هـ، الأشباه والنظائر على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ص ، ١٢٤١٢٣

فأول واجبات الحاكم في الإسلام هو رعاية الأمة وتحقيق صلاحها ، والعدل بين الأفـراد ، وهذه الرعاية يستبعد فيها الحجاب والاحتجاب عن الرعية ومصالحهم [١] ، يقول صـلى الله عليه وسلم :" من ولاه الله شيئا من أمور المسلمين واحتجب دون حاجتهم وخلـتهم وفقـرهم ، احتجب الله دون حاجته وخلته وفقره يوم القيامة "[٢] ، بل إن الإخلال بما أنيط بالحكـام مـن واجبات لتحقيق مصلحة الرعية يعد خيانة ، قال الله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ) [٣] . فالحكم أمانة ، والحاكم مؤتمن على المحافظـة على أدائها ، وسلطته مقيدة بتحقيق العدل بين الرعية وإعطاء كل ذي حق حقه .وبهذا يحـافظ على حقوق الإنسان من الهدم أو الاستهتار .وتبقى قاعدة حقوق الإنسان في الإسـلام أصـلب وأمتن قاعدة إذا ما قورنت بما في سائر الأنظمة الوضعية كافة .

رابعا :إن الغرب يحاول أن يتوصل إلى منظومة شاملة لحقوق الإنـسان ، وهـذا الأمـر لا اعتراض عليه بشكل عام ، فمن وجهة النظر الإسلامية ليس هناك اعتراض إسـلامي أصـيل على الاهتمام بحقوق الإنسان ، بل إن الإسلام كان ولا زال أول مـن نـادى بهـا، ووضـع المنهجية لتفعيلها ، غير أنه بالنظر إلى المواد التي اشتمل عليها الإعـلان العـالمي لحقـوق الإنسان ، فإن ما يعترض عليه من وجهة نظر إسلامية لم يكن إلا على نصين اثنين في هـذا الإعلان هما:

نص المادة السادسة عشر ونص المادة الثامنة عشرة.

أما المادة السادسة عشر فقد جاء فيها :

الفقرة الأولى : للرجل والمرأة متى بلغا سن الزواج حق التزوج وتأسيس أسرة ، دون أي قيد بسبب الجنس أو الدين ، ولهما حقوق متساوية عند الزواج وأثناء قيامه وعند انحلاله .

فالمادة تنص على أن حق الزواج حق مطلق عن أي قيد بسبب الجنس أو الدين ، والمادة بهذا التعبير المطلق يترتب عليها ما يلي :

---

(1) خليل : فوزي ، دور أهل الحل والعقد في النموذج الإسلامي لنظام الحكم ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية ، ط١ ، ص ٢٣٤

(2) مسلم : أبو الحسين بن الحجاج القشيري ، الصحيح بشرح يحيى بن زكريا النووي ، مؤسسة مناهل العرفان ،ج١٠ ، ٢١٤ / الترمذي : محمد بن عيسى ، توفي ٢٧٩ هـ ، رواه بلفظ مختلف في سننه ، كتاب الأحكام ، باب عقوبة من يغلق بابه أمام الرعية ، ج٣ ، ص ٦١٠ ، رقم الحديث ١٣٣٢

(3) سورة الأنفال : ٢٧.

١: صحة الزواج بين المحارم ، وكل من يفترض أن يكون بينهما نوع من أنـــواع الحرمـــة ، سواء الحرمة المؤبدة أو الحرمة المؤقتة ، وهذا الأمر يتناقض مع مـــا ورد فـــي الـــشريعة الإسلامية ، بل ويتناقض مع كل أسس الأخلاق والحياة السوية .ونـــصوص القـــرآن الكـــريم والسنة النبوية الشريفة واضحة الدلالة في النص على تلك الحرمة ، قال تعالى (وَلا تَنْكِحُـــوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتاً وَسَاءَ سَبِيلاً) (١)

وقال تعالى :(حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَـــاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِـــي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّـــهَ كَـــانَ غَفُـــوراً رَحِيمـــاً* وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ) (٢)

٢: صحة العقد بين المسلمة وغير المسلم ، وهذا مناف للشريعة الإسلامية التي تحـــرم علـــى المرأة أن تتزوج بغير المسلم ؛لأن الزواج عقد تترتب عليه حقوق وواجبات، ومن بـــين هـــذه الحقوق والواجبات أن تكون القوامة في الأسرة والقيادة للزوج، فإذا تزوج المسلم بغير المسلمة من الكتابيات المسيحيات أو اليهوديات فإنه لا يحق له أن يمنع زوجته الكتابية من أداء واجبات دينها، ومن الاحتفال بأعيادها، ومن العيش في ظل شريعتها، فهو مؤمن بكتابها وبنبيهـــا، لأن الإيمان بالأنبياء والرسل السابقين من عقيدته ، قال الله تعالى : (آمَنَ الرَّسُولُ بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّهِ وَالْمُؤْمِنُونَ كُلٌّ آمَنَ بِاللَّهِ وَمَلائِكَتِهِ وَكُتُبِهِ وَرُسُلِهِ لا نُفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِنْ رُسُلِهِ) (٣).

أما إن تزوجت المسلمة بغير المسلم وهو غير مؤمن بدينها، ودينها يأمرها بـــأوامر ونـــواه متصلة أوثق الاتصال بالعلاقات الزوجية بين الرجل والمرأة ،فإنها لا تستطيع أن تباشر هـــذه الأوامر والنواهي إذا اعترض زوجها(٤) ، وفي هذا إهدار لحريتها فـــي الاعتقـــاد والعبـــادة ، فاقتضى ذلك عدم زواجها من غير المسلم ؛ تحقيقا لأقدس الحريات ، وهـــي حريـــة العقيـــدة والعبادة ..

(1) النساء : ٢٢
(2) الآية ٢٣ ، ٢٤ من سورة النساء .
(3) البقرة : ٢٨٥
4 aljazeera.net ، مقابلة عبر الإنترنت مع الدكتور محمد سليم العوا السنة الرابعة / ٢٠٠٣

أما المادة الثامنة عشر فقد جاء فيها :

لكل شخص الحق في حرية التفكير والضمير والدين ، ويشمل هذا الحق حرية تغيير ديانته أو عقيدته ، وحرية الإعراب عنهما بالتعليم والممارسة وإقامة الشعائر ومراعاتها ، سواء أكان ذلك سرا أم مع الجماعة .

إن الشريعة الإسلامية تضمن للإنسان حرية التفكير والتعبير والدين ، ولا تجبر أحدا على الدخول في الإسلام ، قال الله تعالى (لا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَى لا انْفِصَامَ لَهَا وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) (١) ، ولكن متى دخل في الإسلام فلا يجوز له أن يبدله ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من بدل دينه فاقتلوه "(٢) ،ولا يعد ذلك من حرمان الإنسان من حريته الفكرية أو عقيدته ،وهو ما يخالف ما جاء في المادة المشار إليها ، التي أعطت الفرد الحرية الكاملة في تبديل دينه وتغييره ، فالإسلام ينظر للمسألة من جانب آخر هو ما تشكله الردة من خطر على الكيان السياسي للأمة ، وهو كيان يختلف عن الكيان السياسي الغربي من حيث علاقته بالدين ، ففي النظام الغربي يعتبر الدين من الناحية القانونية على الأقل ، مسألة شخصية لا علاقة لها بالنظام العام ، وذلك اتساقا مع الفكر الغربي الذي درج على فصل الدين عن الأمور السياسية ، وتفويض الكنيسة أو ما يسمونه برجال الدين برعاية المسائل الشخصية فقط . أما الإسلام فالأمر يختلف تماما ، فهو عقيدة ونظام حياة ، مما يجعل كل عمل يستهدف الإسلام يمثل عدوانا على النظام العام ، والعقيدة جوهره ، ومن ثم كان على الدولة الإسلامية أن تقوم على حراسة الدين وصيانته (٣) ، خاصة إذا كان وراءه تخطيط وتنظيم يهدف إلى زعزعة بناء المجتمع المسلم ، كما حاول اليهود في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم ، حيث وصفهم القرآن الكريم بقوله : ﴿وَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ آمِنُوا بِالَّذِي أُنْزِلَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَجْهَ النَّهَارِ وَاكْفُرُوا آخِرَهُ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾(٤).

---

(1) سورة البقرة : ٢٥٦

(2) البخاري :محمد بن إسماعيل ، توفي ٢٥٦ هـ ، الصحيح ، كتاب الجهاد والسير ، ج٣ ، حديث رقم ٢٨٥٤ / أبو داود : سليمان بن الأشعث ،توفي ٢٧٥ هـ ،السنن ، ج ٢ ، كتاب الحدود ، باب حكم من ارتد ، حديث رقم ٤٣٥١

(3) الغنوشي : الحريات العامة في الدولة الإسلامية ، ص٥٠

(4) آل عمران:٧٢

فالردة في الإسلام جريمة ، يعاقب عليها ، وهي تقابل في الأنظمة الأخرى بجريمة الخــروج على نظام الدولة .

هذه بعض الملاحظات على الإعلان الدولي لحقوق الإنــسان ، ولا شــك أن هنــاك أرضــية مشتركة قائمة بينه وبين ديننا الإسلامي من حيث ضرورة إعطاء الإنــسان كافــة حقوقــه ، باستثناء المادتين التي أشرت إليهما ، أما ما جاء في الإعلان العالمي أو ما تلاه من الاتفاقيات أو الإعلانات فإننا لا نرفض منها إلا ما يتناقض مع مبادئ ديننا ويحرمنا من هويتنا الإسلامية المستقلة .والدليل على ذلك مجموعة الإعلانات الإسلامية كالإعلان الذي صدر عن اليونسكو بمبادرة من المجلس الإسلامي في ١٩ أيلول ١٩٨١، تضمن ثلاثة وعشرين حقاً، ونص عليها كلها بنصوص مأخوذة من القرآن والسنة، كالحق في الحيــاة والحريــة والمــساواة والعدالــة والمحاكمة العادلة والحماية من تعسف السلطة وجورها، والحق في حماية العرض والــسمعة، وحقوق الأقليات، وحق المشاركة في الحياة العامة وحرية الفكر، والاعتقاد .

ثم شرعة حقوق الإنسان في الإسلام التي صدرت عــن منظمــة المــؤتمر الإســلامي عــام ١٩٨٠هــ /١٤٠١ م ، والتي كانت أول تقنين لمبادئ الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بحقــوق الإسلام في وقتنا الحاضر ، وأقرت في مؤتمر طهران عام ١٩٨٩ م .[١]

إن المسلمين لا يعيشون في عالم مستقل ،بل هم جزء من هذا العالم الذي يضم كــل شــعوب الأرض كلها ، كما أنهم جزء من الأمم المتحدة ،وكل الدول الإسلامية أعــضاء فــي هــذه المنظمة ومطالبون بأن يمتثلوا لما تفرضه الشرعية الدولية ما لم تتعارض مع قواعد الدين أو أحكام الشريعة الإسلامية .

من هنا أرى أنه من الضروري على الشعوب الإسلامية أن تبادر إلى فرض شخصيتها ، بحكم أنها أمة مسؤولة عن دعوة، أمة لها رسالة ينبغي أن تؤديها إلى يوم القيامة، وأن تسعى على الدوام إلى الخروج بمنظومة كاملة لحقوق الإنسان مستمدة من الشريعة الإسلامية الربانية ؛ لتواجه بها التحديات التي تسعى إلى دمج الهوية الإسلامية في نظام عالمي، تضيع فيه الهوية ولا تكون السيطرة فيه إلا للغرب ، الذي ينبذ الدين، ولا يقيم للأخلاق وزنا في معاملاته مع غيره ، بدوافع كلها أنانية وغرور .

---

[1] مؤتمر حقوق الإنسان: الزحيلي : محمد ، حقوق المرأة بين الشريعة والقانون ، ص ٢٨٥

المبحث الثاني :

حقوق المرأة في الدستور الأردني .

يشكل الدستور في البلد التي يصدر عنها مجموعة القواعد القانونية التي تحدد للجماعة طريقة تكوينها وقواعد تنظيمها الأساسية ،وتعتبر هذه القواعد أسمى القواعد القانونية وأساس البناء القانوني ،الذي لا يجوز الخروج عليه، فهو يحدد أركان الدولة وينشئ الهيئات العامة التي تعبر عن إرادة الجماعة وتقوم بتحقيق أهدافها،[١] وعادة يشتمل الدستور على قواعد متعددة ، منها ما يتعلق بالدولة داخليا ، من حيث تنظيمها وعلاقتها مع الأفراد ، ويسمى في هذه الحالة بالقانون العام الداخلي ، ويشمل القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي ، ومنها ما يتعلق بالأمور الخارجية ويسمى بالقانون العام الخارجي ،أو القانون الدولي العام ، وهو يختص بتنظيم علاقة الدولة مع غيرها من الدول .[٢]

ولما كان الدستور وما يتبعه من قوانين هو المنظم للشؤون الحياتية في أي بلد من البلدان ، وكانت هذه الصفة هي العامل المشترك بين الدساتير والقوانين ، وبين المواثيق الدولية ، التي من شأنها تنظيم الشؤون الدولية ، كان لا بد من الإشارة إلى مدى اهتمام الدستور بحقوق الإنسان ، وكان لابد كذلك من إيراد النصوص القانونية في الموضوعات التي عالجتها هذه الرسالة .

وبناء عليه ، ونظرا لما للدستور من القيمة التنظيمية التي لا يتصور المجتمع بدونها ، فقد صدر الدستور الأردني عام ١٩٥٣ لينظم حياة المجتمع الأردني ، الذي تشكل المرأة فيه نسبة لا يتهاون بها .

هذا ، ولم يكن للمرأة قبل صدور الدستور الأردني أي دور في القوانين الأردنية ،[٣] وحين صدور الدستور الأردني جاءت نصوصه عامة ، فلم يتعرض في أي نص خاص للأسرة أو للمرأة [٤] ، وإن كان ذكر النساء والأطفال في الفقرة ج من المادة ٢٣ المتعلقة

---

(1) الحياري : عادل ، القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني ، ط ١ مطابع غانم ١٩٧٢ ، ص ٤١

(2) ليلة ، محمد كامل ، النظم السياسية ، ص٢٠

(3) المؤتمر الوطني للمرأة الأردنية : عقد في ١٤ ــ ١٦ أيار عام ١٩٨٥ ، في عمان / الأردن ، الرشدان : نائلة ، بحث بعنوان المرأة والتشريعات القانونية ، ص٦، وسيشار إليه باسم المؤلف واسم البحث .

(4) ،مجلة الفكر العربي ، العدد ٨٣ ، السنة ١٧ (١) ، شتاء ١٩٩٦ ، معهد الإنماء العربي ، خضر : أسمى ،المساواة والمشاركة في إطار الأسرة ، رؤية قانونية ، ص٢، وسيشار إليه باسم المؤلف واسم البحث.

بالعمل ، والتي نصت على " تعيين الشروط الخاصة بعمل النساء والأحداث "، فقد جاء في الدستور :

م /٦ : الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين .

م ٢٢ :

١ ــ لكل أردني حق في تولي المناصب العامة بالشروط المعينة بالقوانين والأنظمة .

٢ ــ التعيين للوظائف العامة من دائمة ومؤقتة في الدولة والإدارات الملحقة بها والبلديات يكون على أساس الكفاءات والمؤهلات .

م / ٢٣ :

١ ــ العمل حق لجميع المواطنين وعلى الدولة أن توفره للأردنيين لتوجيه الاقتصاد الوطني والنهوض به .

٢ ــ تحمي الدولة العمل وتضع له تشريعا يقوم على المبادئ التالية ، وعددها ستة مبادئ ، جاء في الفقرة د منها :

د) تعين الشروط الخاصة بعمل النساء والأحداث وتنفيذا للأحكام الواردة في الدستور وضعت القوانين التي تبين حقوق المواطنين في مختلف المجالات ومنها قانون الانتخاب .

كما كان التشريع يحصر حق الانتخاب والترشيح في المجلس النيابي في الرجل وحده ، وبقي الأمر على هذا الحال منذ إنشاء أول مجلس تشريعي في المملكة سنة ١٩٢٨ م إلى سنة ١٩٧٤ حيث عدل قانون الانتخاب ، وأصبح للمرأة الحق بانتخاب النواب كما للرجل ، كما يحق لها أن ترشح نفسها لمجلس النواب ، وبذلك تم تحقيق الغاية التي نص عليها الدستور في هذه الناحية ، وقد تم ذلك بتعديل كلمة أردني الواردة في المادة الثانية فقرة أ من القانون الأصلي بحذف كلمة ذكر الواردة فيه والاستعاضة عنها بعبارة ذكر أو أنثى .[١]

وقد أتيحت الفرصة للمرأة في الأردن كي تشارك الرجل في مختلف الميادين ، ففي الميدان السياسي كانت أولى مشاركات المرأة في المجلس الوطني الاستشاري الذي تم تشكيله بمقتضى القانون المؤقت رقم ١٧ لسنة ٧٨ بتاريخ ٢٠ نيسان سنة ١٩٧٨ ، وقد شاركت فيه ثلاث نساء في دورته الأولى ، وأربع نساء في دورته الثانية والثالثة .

وفي ١٧ / ٢ / ٧٩ كان للمرأة نصيب للمشاركة في منصب وزاري لأول مرة .

---

[1] الرشدان : ، المرأة والتشريعات القانونية ١٩٨٥ ، ص٦.

أما في تولي الوظائف فقد تكفل نظام الخدمة المدنية الحق لها في تولي المناصب ، وقد تم فعلا تعيين أعداد كثيرة من النساء في جهاز الدولة في مختلف الوزارات والدوائر والمؤسسات (١).

هذا ،وقد حاول الميثاق الوطني الأردني الصادر في عام ١٩٩٠ تلافي النقص الوارد في الدستور ، وذلك بإيراد فقرات خاصة بالأسرة في الفصل المتعلق بالمجال الاجتماعي ، فجاء في الفقرة ٣ من الفصل الخامس :

" الأسرة هي اللبنة الأساسية في بنية المجتمع الأردني ، وهي البيئة الطبيعية لتنشئة الفرد وتربيته وتثقيفه وبناء شخصيته ، وعلى الدولة بمؤسساتها الرسمية والشعبية أن توفر للأسرة أسباب تكوينها وتماسكها وعيشها الكريم ، وأن تساعدها على القيام بمسؤولياتها في تربية الأجيال وتنشئتهم تنشئة صالحة "(٢).

كما تلافى الميثاق النقص المتعلق بالمساواة والمشاركة بين المرأة والرجل ، إذ جاء في الفقرة السادسة من الفصل الخامس :

" المرأة شريكة الرجل وصنوه في تنمية المجتمع الأردني وتطويره ، مما يقتضي تأكيد حقها الدستوري والقانوني في المساواة والتعليم والتثقيف والتدريب والعمل ، وتمكينها من أخذ دورها الصحيح في بناء المجتمع وتقدمه "(٣).

غير أن الميثاق الوطني لا يعدو كونه وثيقة مرجعية توافقت عليها آراء عدد من ممثلي مختلف التيارات الفكرية والاجتماعية والسياسية ، ولا تتمتع بأي قوة إلزامية من الناحية القانونية ، فضلا عن الصياغات المرنة التي أضفت على النص طابعا خطابيا(٤) .

يظهر مما تقدم أن إرادة المشرع القانوني تتجه إلى تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة ، تارة بجعل النص القانوني عاما ، مما يترتب عليه أن يكون شاملا لكل من الجنسين ، وتارة بالنص على الحق لكل من الرجل والمرأة خاصة ، مع ملاحظة أن النص الذي ورد في الميثاق الوطني ليس له قيمة إلزامية كما سبقت الإشارة إلى ذلك ، وأما أحكام الدساتير فإنها وإن كانت

---

(1) الرشدان : المرأة والتشريعات القانونية ، ص٦/ السالم :د. زغلولة ،واقع المرأة الأردنية القانوني والاجتماعي ، دار يافا العلمية،عمان ، ٢٠٠٤ ،ص ٨١ وما بعدها

(2) خضر : ، المساواة والمشاركة في إطار الأسرة ، ص١٠٤

(3) خضر : المساواة والمشاركة في إطار الأسرة ، ص١٠٤

(4) خضر بعنوان المساواة والمشاركة في إطار الأسرة ، ص١٠٤

تشكل أسمى القواعد القانونية ، التي لا يجوز الخروج عنها ، إلا أنها لا تحترم ولا يعمل بها إلا في الحدود التي تراها السلطة الحاكمة ، وإلى المدى الذي تريده [١].

ومن هنا أرى أن البديل الذي يغني عن ذلك كله هو الرجوع إلى التشريع الرباني الذي اشتملت نصوصه من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة على كل ما يحقق العدل والمساواة ، فضلا عن القوة الإلزامية التي يتمتع بها .

فقوله تعالى (وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ)" [٢] ، هو جزء من عقيدة المسلم ، وهو يدل على أن الحياة العامة تحكمها بين الرجال والنساء الرابطة الإيمانية في إطار الأمة ، [٣] بمعنى أن المساواة بين الرجال والنساء هي الأصل بين الاثنين في إطار الأخوة في الله التي عبر عنها الحديث الشريف :" النساء شقائق الرجال "[٤]

وقوله تعالى : "(فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ) [٥] ،وقوله :" يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ" [٦] يدل على شمول الاستخلاف للرجال والنساء على حد سواء ، وفي ذلك يقول ابن حزم :" أنه لما كان الرسول الكريم ، صلى الله عليه وسلم ، مبعوثا إلى الرجال والنساء بعثا مستويا ، وأن خطاب الله تعالى وخطاب نبيه صلى الله عليه وسلم للرجال والنساء خطابا واحدا ــ لم يجز أن يخص بشيء من ذلك الرجال دون النساء ، إلا بنص جلي أو إجماع " [٧]

ويقول :" قد تيقنا أنه صلى الله عليه وسلم مبعوث إليهن كما هو إلى الرجال ، وأن الشريعة التي هي الإسلام لازمة لهن كلزومها للرجال ، وأيقنا أن الخطاب بالعبادات والأحكام متوجه

---

(1) خضر : المساواة والمشاركة في إطار الأسرة ، ص ١٠٦

(2) التوبة ٧١

(3) عزت ، هبة رؤوف ، المرأة والعمل السياسي ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية (١٨) ،ط١ ، ١٩٩٥ ، ص ٧٥

(4) أبو داود: السنن، ج ١، كتاب الطهارة ، الحديث ٢٣٦ ، و الترمذي : ، السنن، ج١ ،كتاب الطهارة ،الحديث ١١٣ ، قال عنه أبو عيسى : روى الحديث عبد الله بن عمر عن عبيد الله بن عمر ، وعبد الله بن عمر ضعفه يحيى بن سعيد من قبل حفظه للحديث .

(5) آل عمران : ١٩٥

(6) الحجرات : ١٣

(7) ابن حزم :الحافظ أبو محمد علي بن حزم الأندلسي ،توفي سنة ٤٥٦ هـ ، الإحكام في أصول الأحكام ،مجلد واحد يحتوي على ثمانية أجزاء ، مطبعة الإمام ، مصر ، ط٢ ، ج ٣، ص٣٢٤

إليهن ، كتوجهه إلى الرجال ، إلا ما خصهن أو خص الرجال منهن دليل ، وكل هذا يوجب أن لا يفرد الرجال دونهن بشيء قد صح اشتراك الجميع فيه إلا بنص أو إجماع ."[١]

إن البحث في موضوع المساواة سيأتي في موضعه من هذه الرسالة ، ولكن لا بد من التنبيه هنا إلى أن المساواة بين الرجال والنساء في الرؤية الإسلامية هي مساواة لها جوانبها المطلقة ، كما أن لها جوانبها النسبية التي تتفق مع اختلاف الاثنين في بعض الخصائص ، التي تخدم تكاملهما في تحقيق الاستخلاف ،والذي يظل هو الإطار الضابط لهذه المساواة والمسؤولية التي يتحملها الطرفان [٢] ، وهذا الجانب هو ما غفلت عنه القوانين الوضعية في سعيها لتقنين القوانين التي تحاول فيها أن ترسي مبدأ المساواة بين الطرفين ، والذي من شأنه أن يحمل الطرفين ، الرجل والمرأة ، أو أحدهما ، ما لا يمكنه تحمله ، وما لا يتناسب مع طاقاته أو الوظائف التي يمكنه القيام بها .

ومن هنا أقول ، إن ما تمتاز به الشريعة الإسلامية عن غيرها من الشرائع الوضعية ، هو أنها تسعى إلى تحقيق الانسجام التام بين الأفراد بعضهم قبل بعض ؛ تمكينا لهم من اجتناء الثمرات المشروعة لما منحوه من حقوق ، ولما شرع لهم من حريات ، فهي إذ تراعي تحقيق المساواة والعدل بين الخلق ، تراعي عدم افتئات أحدهم على الآخر ، وذلك بتحقيق التوازن بين مصالح العباد الذاتية والعامة [٣] ، لضمان حسن تنزيل المصالح التي اشتملت عليها النصوص الشرعية على أرض الوجود .

---

[1] ابن حزم : الإحكام في أصول الأحكام ، ج٣ ، ص ٣٨٢

[2] عزت ، هبة رؤوف ، المرأة والعمل السياسي ، ص ٥٩

[3] الدريني : فتحي ، دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، دار قتيبة ، دمشق ، ط١ ، ١٩٩٨ ، المجلد ٣ ، ص ٢٢٥

المبحث الثالث :

وضع المرأة في المواثيق الدولية .

اشتمل القانون الدولي على العديد من الاتفاقيات التي تعطي المــرأة والرجــل حقوقــا متساوية ، وحماية خاصة للمرأة .كما عقدت العديد من المؤتمرات لتعالج وضع المــرأة فــي العالم . يتضح هذا الأمر بداية في ميثاق الأمم المتحدة الذي صدر عام ١٩٤٥ ، والذي جــاء في مقدمته تأكيد على الحقوق المتساوية للرجال والنساء ، وكان من أهم أهدافه مسألة تعزيــز وتشجيع الاحترام لحقوق الإنسان ولحرياته الأساسية من غير تمييز للعرق أو الجنس أو اللغــة أو الدين . ثم تلاه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي صدر عام ١٩٤٨ ، وجاء فيه تفصيل للحريات والحقوق الفردية ، وتأكيد على المساواة بين الناس جميعا في جميع هذه الحقوق .

وقد تم تبني هذا الاهتمام من خلال الاتفاقيات اللاحقة الخاصة بحقوق الإنسان ، والتي شرحت بشكل مفصل التزامات الدول من أجل ضمان الحماية لحقوق الإنسان عامة ، وحقوق المــرأة خاصة .

المطلب الأول :

أهم الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية التي اهتمت بالمرأة [١]:

١ ــ اتفاقية منع المتاجرة بالنساء والأطفال التي اعتمدت عام ١٩٥٠ م .

٢ ــ اتفاقية منظمة العمل الدولية للمساواة في التعويض للعاملين الرجال والنساء للأعمال ذات القيمة نفسها ، وقد اعتمدت عام ١٩٥١ م ، وأصبحت سارية المفعول عام ١٩٥٣ م.

٣ ــ الاتفاقية حول حقوق المرأة السياسية للمرأة ، اعتمدت عام ١٩٥٢ م، وأصبحت ســارية المفعول عام ١٩٥٤ م .

٤ ــ الاتفاقية الخاصة بجنسية المرأة المتزوجة ، اعتمدت عام ١٩٥٧ م ، وأصبحت ســارية المفعول عام ١٩٥٨ م.

٥ ــ الاتفاقية حول الموافقة على الزواج والسن الأدنى للــزواج وتــسجيل عقــود الــزواج ، اعتمدت عام ١٩٦٢ م، وأصبحت سارية المفعول عام ١٩٦٤ م.

---

[1] هوفنر : كلاوس ، كيف ترفع الشكاوى ضد انتهاكات حقوق الإنسان : دليل الأفراد والمنظمات غير الحكومية ، عمان ، مكتب اليونسكو ، مطبوعات الجمعية الألمانية للأمم المتحدة ، ط ٣ ، ص ١٩ وما بعدها .

ــ انظر :منشورات المركز الوطني لحقوق الإنسان ، عمان ، الموقع الإلكتروني عبر الإنترنت : www.nchr.org.jo

٦ ــ الإعلان حول القضاء على التمييز ضد المرأة ، اعتمد عام ١٩٦٧ م.

٧ ــ الإعلان حول حماية المرأة والطفل في حالات الطوارئ والنزاعات المسلحة ، اعتمد عام ١٩٧٤ م.

٨ ــ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، (CEDAW) اعتمدت عام١٩٧٩ م، وأصبحت سارية المفعول عام ١٩٨١ م .

٩ ــ البروتوكول الاختياري لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، اعتمد عام ١٩٩٩ م ، وأصبح ساري المفعول عام ٢٠٠٠ م .

أما عن المؤتمرات التي استهدفت الاهتمام بقضايا المرأة فقد كانت على النحو التالي[١] :

١ ــ المؤتمر العالمي الأول للمرأة عام ١٩٧٥ ، وقد عقد في المكسيك .

٢ ــ إعلان الأمم المتحدة سنة ١٩٧٥ السنة العالمية للمرأة .

٣ ــ مؤتمر الأمم المتحدة لإزالة الفوارق بين الرجل والمرأة سنة ١٩٧٩ .

٤ ــ المؤتمر الثاني للمرأة عام ١٩٨٠ في كوبنهاجن .

٥ ــ المؤتمر الثالث للمرأة في نيروبي في ١٩٨٥ ، تحت عنوان : الاستراتيجية التطلعية في قضية المرأة .

٦ ــ المؤتمر الرابع للمرأة في بكين عام ١٩٩٥ .

كما عقدت بعض المؤتمرات الدولية الخاصة بقضايا مختلفة متصلة بالمرأة ، مثل :

١ ــ مؤتمر الطفل بنيويورك في ١٩٩٠ .

٢ ــ مؤتمر البيئة والتنمية في ريودي جانيرو في ١٩٩٢ .

٣ ــ مؤتمر حقوق الإنسان في فيينا في ١٩٩٣ .

٤ ــ مؤتمر السكان والتنمية في القاهرة عام ١٩٩٤ .

٥ ــ مؤتمر التنمية الاجتماعية في كوبنهاجن عام ١٩٩٥ .

٦ ــ مؤتمر استنبول للمستوطنات البشرية عام ١٩٩٦ .

٧ ــ مؤتمر الإنسان والثقافة في استكهولم عام ١٩٩٨ .

---

(1) المجلس الإسلامي العالمي للدعوة والإغاثة ، اللجنة الإسلامية العالمية للمرأة والطفل :" رؤية نقدية لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة CEDAW ،إعداد : د. جمال الدين عطية وآخرون ، عام ٢٠٠٠ ، ص٥، وسيشار إليه حيث ورد برؤية نقدية لاتفاقية سيداو .

هذا ، وتعد اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري ضد المرأة (CEDAW) هي الأكثر تحديدا وشمولا فيما يتعلق بشؤون المرأة ، كما أنها تعد المعاهدة الدولية الثانية لحقوق الإنسان المعترف بها بشكل واسع بعد اتفاقية حقوق الطفل [١]، ولهذا فقد جعلت المطلب التالي في تقويمها ، وبيان تحفظات الدول عليها ، ومجموعة الإيجابيات والسلبيات التي تؤخذ عليها .

المطلب الثاني

التقويم العام لاتفاقية (CEDAW):

تعد اتفاقية(CEDAW) من أهم الصكوك الدولية من حيث عدد الدول التي انضمت إليها ، إذ إن ١٤٧ دولة من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وقعت عليها ، أي بنسبة ٩٠ % من مجموع الدول الأعضاء[٢] ، ومن ضمن هذه الدول التي صدقت عليها إحدى عشر دولة عربية ، وإن تحفظت على بعض البنود مثل المادة (٢) التي تتعلق بحظر التمييز في دساتير الدول وتشريعاتها ، والمادة (٧) المتعلقة بالحياة السياسية ، والمادة (٩) المتعلقة بقوانين منح الجنسية للمرأة ، والمادة (١٥) التي تتعلق بالمساواة بين الرجل والمرأة في الأهلية القانونية وقوانين السفر والإقامة ، والمادة (١٦) المتعلقة بقوانين الزواج والأسرة ، والمادة (٢٩) التي تتعلق برفع الخلاف في تفسير الاتفاقية أو تطبيقها بين الدول الأطراف إلى محكمة العدل الدولية . [٣]

وفيما يلي نص المواد المتحفظ عليها من قبل الدول :

أولا :

المادة الثانية : الفقرة الأولى :

تتعهد الدول الأطراف بإدماج مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية أو تشريعاتها المناسبة الأخرى ، إذا لم يكن هذا المبدأ قد أدمج فيها حتى الآن ، وكفالة التحقيق العملي لهذا المبدأ من خلال التشريع وغيره من الوسائل المناسبة .

---

(1) هوفنر : كيف ترفع الشكاوى ، ص٦٣
(2) هوفنر : كيف ترفع الشكاوى ، ص٤١
(3) رؤية نقدية لاتفاقية سيداو ، ص ٧

ثانيا :المادة التاسعة :الفقرة الثانية :

تمنح الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالهما .

ثالثا :المادة الخامسة عشرة : الفقرة الرابعة :

تمنح الدول الأطراف الرجل والمرأة الحقوق نفسها فيما يتعلق بالتشريع المتصل بحركة الأشخاص وحرية اختيار محل سكناهم وإقامتهم .

رابعا :المادة السادسة عشرة : الفقرة الأولى :

تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات العائلية ، وبوجه خاص تضمن ، على أساس المساواة بين الرجل والمرأة :

١: الحق نفسه في عقد الزواج .

٢: الحق نفسه في حرية اختيار الزوج ، وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل .

٣: الحقوق والمسؤوليات نفسها أثناء الزواج وعند فسخه .

٤: الحقوق والمسؤوليات نفسها بوصفهما أبوين ، بغض النظر عن حالتهما الزوجية ، في الأمور المتعلقة بأطفالهما ، وفي جميع الأحوال يكون لمصلحة الأطفال الاعتبار الأول .

٥: الحقوق نفسها في أن تقرر بحرية وبإدراك للنتائج ، عدد أطفالهما والفاصل بين الطفل والذي يليه ، وفي الحصول على المعلومات والتثقيف والوسائل الكفيلة بتمكينها من ممارسة هذه الحقوق .

٦: الحقوق والمسؤوليات نفسها فيما يتعلق بالولاية والقوامة والوصاية على الأطفال وتبنيهم ، أو ما شابه ذلك من الأعراف ، حين توجد هذه المفاهيم في التشريع الوطني ، وفي جميع الأحوال يكون لمصلحة الأطفال الاعتبار الأول .

٧: الحقوق الشخصية نفسها للزوج والزوجة ، بما في ذلك الحق في اختيار اسم الأسرة والمهنة ونوع العمل .

٨: الحقوق نفسها لكلا الزوجين فيما يتعلق بملكية وحيازة الممتلكات والإشراف عليها وإدارتها والتمتع بها والتصرف فيها سواء بلا مقابل أو مقابل عوض .

خامسا :المادة التاسعة والعشرون :الفقرة الأولى :

يعرض للتحكيم أي خلاف بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف حول تفسير أو تطبيق هذه الاتفاقية ، ولا يسوى عن طريق المفاوضات ،وذلك بناء على طلب واحدة من الدول ، فإذا لم يتمكن الأطراف خلال ستة أشهر من تاريخ طلب التحكيم ، من الوصول إلى اتفاق على تنظيم

أمر التحكيم ، جاز لأي من أولئك الأطراف إحالة النزاع إلى محكمة العدل الدولية بطلب يقدم وفقا للنظام الأساسي للمحكمة .

هذا ، وقد كان لبعض الدول ، مثل الكويت ، تحفظ قالت فيه إنها غير ملزمة بالشروط المذكورة في المادة السابعة عندما يتعارض هذا الشرط مع قانون الانتخاب الكويتي ، والذي من خلاله يكون الحق في الترشيح والتصويت مقصورا على الذكور .

و للمملكة العربية السعودية تحفظ وضحت فيه أنه في حال وجود تناقض بين أي مصطلح وارد في الاتفاقية و نصوص الشريعة الإسلامية ، فإنها لن تكون ملزمة بالامتثال لتلك البنود المتناقضة [١].

أما الدول العربية والإسلامية التي تحفظت على هذه البنود أو بعضها ، فهي:

الأردن ــ العراق ــ الكويت ــ ليبيا ــ المغرب ــ تونس ــ الجزائر ــ لبنان ــ مصر ــ اليمن ــ جزر القمر .

ومن الدول الإسلامية التي صادقت على الاتفاقية من غير إبداء أي تحفظ فهي : أندونيسيا ــ باكستان ــ بنغلاديش ــ تركيا ــ ماليزيا .

هذا ، وتعد (CEDAW) بمثابة قانون دولي لحماية حقوق المرأة ، حيث إنه بموجبها تصبح الدول الأطراف الموقعة عليها ملتزمة باتخاذ التدابير للقضاء على التمييز بين الرجال والنساء ، وعلى جميع المستويات ، سواء فيما يتعلق بالحقوق المدنية أم السياسية أم الاقتصادية ، وعلى وجه الخصوص في الإطار الأسري .

ومن الجدير بالذكر أن هذه الاتفاقية جاءت نتيجة لسياسات (وضع الأجندة) ، وهو مفهوم يلخص عملية تحديد الأولويات التي ينبغي على بلدان العالم التفكير بها والحوار حولها ، وذلك من خلال انتقال الموضوعات ذات الاهتمام من قائمة أولويات الحضارة الغربية ، إلى القائمة العامة لأولويات الشعوب (باختلاف ثقافاتها) .

وتتم عملية وضع الأجندة بعدة مراحل [٢]:

أولا : تكثيف اهتمام وسائل الإعلام ، وتسليط الضوء عليها حتى يثار الاهتمام العام بها ، فتصل إلى مصاف الاحتياجات الاجتماعية الدولية ، وبالتالي يبدأ النقاش العام حولها ضمن حوارات الأشخاص ، وبذلك تبدأ المرحلة الأولى من مراحل تشكيل الرأي العام الدولي .

---

[1] كونراد أديناور : إعادة بدء الحوار حول القانون الدولي ، ورشة عمل دولية عقدت في عمان ٢١ ــ٢٢ تموز /٢٠٠٣ ، مطبعة السنابل ، عمان : بحث ل كوينغ : د. دوريس ، دمج حقوق المرأة في القانون الدولي ، أداة لجسر الهوة الثقافية بين العالم الإسلامي و الغربي ، ص٤٢

[2] رؤية نقدية لاتفاقية سيداو ، ص ٩

ثانيا : المؤتمرات الدولية التي تبدأ بالانعقاد للخروج بمواثيق واتفاقيات تكون ملزمـة للبلـدان التي تصدق عليها .

ثالثا : الضغط الدولي لتنفيذ الاتفاقيات ، ويتم على مستويين :

١ــ الضغط على الدول التي لها تحفظات على بعض البنود لرفع تحفظاتها .

٢ ــ الضغط على الدول التي لم توقع عليها أصلا ليتم التوقيع والتصديق عليها .

وفي هذا الإطار يتم تدويل قضايا المرأة عبر تسييسها ، واستخدامها كورقـة ضـغط علـى الأنظمة والدول التي تقاوم النمط الحضاري الغربي ، سواء أكانت المقاومة على أسس دينيـة عقائدية ، أو أخلاقية فلسفية ، أو اجتماعية اقتصادية .

مسألة :

إيجابيات اتفاقية (سيداو)وسلبياتها :

أولا : الإيجابيات [1]:

١ ــ النص على إجراءات وتدابير تحمي حقوق الإنسان :

كما في المادة (٣) التي تعمل على كفالة تطور المرأة وتقدمها ، وضمان ممارسـتها لحقـوق الإنسان والحريات الأساسية له .

وكما في المادة (٥ / أ) التي تهدف إلى تحقيق القضاء على التحيزات والعـادات العرفيـة ، وكل الممارسات الأخرى القائمة على فكرة دونية أو تفوق أحد الجنسين

٢ ــ النص على اتخاذ الدول جميع التدابير لمكافحة جميع أشكال الاتجار بالمرأة ، واستغلالها في الدعارة ، وهجومها على المتاجرة بالنساء ، وعلى تجارة الرقيق الأبيض ، وإكراه الفتيـات على البغاء (المادة ٦).

٣ ــ النص على اتخاذ الدول جميع التدابير المناسبة لأن تمارس النساء حقـوقهن الـسياسية ، ترشيحا وانتخابا ومشاركة في صياغة السياسات الحكومية وجميع المنظمات والجمعيات غيـر الحكومية (المادة ٧).

٤ ــ النص على اتخاذ الدول جميع التدابير المناسبة لأن تمثل النساء حكوماتهن على المستوى الدولي ، والاشتراك في أعمال المنظمات الدولية (المادة ٨) .

---

(1) رؤية نقدية لاتفاقية سيداو : ص١١

٥ ـــ النص على منح النساء حقهن في إكساب أطفالهن جنسيتهن ، وألا يترتب علـــى الـــزواج من أجنبي مساس بجنسية الزوجة (المادة ٩) .

٦ ـــ النص على ألا يحول دون حقهن في التعليم حائل مبني على التفرقة بـــسبب الجـــنس أو الدين (المادة ١٠) .

٧ ـــ النص على تساوي حقوق الرجال والنساء في استحقاق أجر متساو لعمل متساو (المـــادة ١١) .

ثانيا : السلبيات [1]:

١ ـــ نصت اتفاقية سيداو في المادة (١٧) على مراعاة مبدأ التوزيع الجغرافـــي العـــادل ، وتمثيل مختلف الأشكال الحضارية والنظم القانونية الرئيسية في العالم ،عند إنشاء لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، ولكن هذه المادة لم تسر في هذا الاتجاه الإيجابي ، فلـــم تنص في إجراءات انتخاب أعضائها على آلية تحقق مراعاة هذه الاعتبارات . والأهم من ذلك هو التناقض القائم بين النص على مراعاة الخصوصية الحضارية والثقافية والقانونية .

كما أن ميثاق الأمم المتحدة نص على احترام كافة الأشكال الحضارية ، وكافة نظـــم الاعتقـــاد الديني في العالم ، وأن تخرج المعاهدات والاتفاقيات بما يتسق مع هـــذا الاحتـــرام ، غيـــر أن اتفاقية سيداو تغلب عليها نظرة واحدة للإنسان والكون والحياة ، هي النظرة الغربية التي لـــيس للقيم الدينية أو الخصوصيات الحضارية مكان فيها

٢ ـــ إن أهم عناصر الفلسفة الكامنة خلف اتفاقية سيداو هي نظرتها للإنسان باعتبـــاره كائنـــا ماديا بسيطا (غير مركب ، وغير متجاوز للمادة) ، يستمد معياريته من القـــوانين الطبيعيـــة المادية ، ويخضع للظروف المادية الطبيعية .

فمثلا عندما تتحدث الاتفاقية عن المرأة وحقوقها ، فإنها تتحدث عنها باعتبارها وحدة مـــستقلة بسيطة ، غير اجتماعية وغير حضارية ، لا علاقة لها بأسرة أو مجتمع أو دولة أو مرجعيـــة دينية أو تاريخية أو أخلاقية .

والخطاب المتمركز حول المرأة هو خطاب يؤدي إلى تفكيك الأسرة ، ويعلن حتمية الـــصراع وديمومته بين الرجل والمرأة ،لتنال المرأة حقوقها ، وتوليد القلق والضيق وعدم الطمأنينة فـــي المرأة عن طريق إعادة تعرفها ، بحيث لا يمكن أن تحقق هويتها إلا خارج إطار الأسرة .

---

[1] رؤية نقدية لاتفاقية سيداو :ص١٤ وما بعدها

٣ ــ أضفت هذه الاتفاقية على حقوق المرأة التي نصت عليها حماية قانونية لم تضفها على اتفاقية أخرى ، وينتج عن ذلك أن إعطاء ضمانات قانونية ورقابية لحقوق النساء خاصة ، وترك حقوق الرجال دون ضمانات يخل بالمساواة بين الجنسين ، بحيث تصبح النساء في مركز قانوني متميز عن الرجال ، وذلك كله بدعوى المساواة بينهما .

٤ ــ إن اتفاقية سيداو تفرض رؤية واحدة ومنهجا واحدا في الحياة ، وتفرض أيضا مصطلحات ومفاهيم لا يمكن إدراكها من حيث النشأة والاستخدام إلا في سياقاتها الغربية ، ومن ذلك مفهوم الأدوار النمطية بمعنى القضاء على دور الأم المتفرغة لرعاية أطفالها ، ودور الأب في الأسرة .

ومن هذه المصطلحات : مصطلح (الجندر) ، وهو مصطلح لا يزال غامضا يصعب فهم المقصود منه ، وإن كان المعتقد أنه لفظ يهتم بالمرأة ، ولكنه استخدم في الحقيقة للحديث عن الخصائص المتعلقة بالجنس ، وأن تعدد الأجناس (من ذكر وأنثى) ناشئ عن البنية الاجتماعية وليس الناحية البيولوجية .

فالهوية الجندرية ليست ثابتة بالولادة وإنما تتطور بالعادات واللغة والرغبة البيولوجية ، فيمكن لمن لم يتقبل هويته الجندرية أن يغيرها بما يتلاءم مع ميوله ، وذلك تبعا للأدوار الاجتماعية، وبغض النظر عن الاختلافات العضوية [١] .

ومن تلك المصطلحات الجديدة والإشكالية : حرية الحياة غير النمطية ، والتمييز ، والأمومة وظيفة اجتماعية ،عمل المرأة في المنزل غير مربح ،وحقوق المرأة كوالدة بغض النظر عن حالتها الزوجية ، وحرية التوجه الجنسي ..

٥ ــ إن الاتفاقية تعد تدخلا صريحا في سيادة الدول التي صادقت عليها ، ذلك أن الدول الأطراف ملزمة بأخذ التدابير المناسبة لتحقيق مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة ، وهذه التدابير تتضمن ثلاث آليات :

<u>الآلية الأولى</u> : ينبغي على الدول والسلطات العامة أن تمنع أي عمل أو ممارسة فيها تمييز ضد المرأة . وهذا الإلزام يتضمن تعديل أو إلغاء كل القوانين والعادات والممارسات القائمة والتي تشكل تمييزا ضد المرأة . (المادة ٢ ، و) .

---

(1) مؤتمر الأسرة في ظل العولمة :عقد في فندق بل فيو ، عمان بتاريخ ٢٦ / ٦ / ٢٠٠٤ :حلمي : م. كاميليا ، مدير عام اللجنة الإسلامية العالمية ، بحث بعنوان : الجندر ، الأبعاد الاجتماعية والآثار / و أبو حطب : أ.د. وفاء علي ، بحث بعنوان : الجندر ، المصطلح والمفهوم .

الآلية الثانية :

يجب على الدول الأطراف أن تتبنى التشريعات التي تمنع التمييز من قبل الأفراد أو المؤسسات أو المنظمات .(المادة ٢ ، ز) ، ويجب أن تضمن الحماية الفعالة للمرأة من قبل أي عمل يشمل التمييز ، وذلك عن طريق المجالس المؤهلة أو المؤسسات العامة الأخرى .(المادة ٢ ،ج) .

الآلية الثالثة :

يسمح للدول الأطراف أن تتبنى إجراءات خاصة مؤقتة تهدف إلى الإسراع في تحقيق المساواة الفعلية بين الرجل والمرأة في الحياة اليومية .(المادة ٤، أ) .

وبالإضافة إلى التدابير السابقة فإن (CEDAW) تركز على التدابير الخاصة من أجل إزالة التمييز من على مسرح الحياة السياسية والعامة (المادة ٧) ، ومن المنظمات الدولية (المادة ٨) ، ومن التعليم والتدريب المهني (المادة ١٠) ، ومن التوظيف (المادة ١١) ، ومن الرعاية الصحية (المادة ١٢) ، ومن الحياة الاجتماعية أو الاقتصادية ، بما فيها موضوع تخصيص الأموال للصالح العام وكذلك القروض الخاصة والعامة (المادة ١٣) ، ومن الحياة الريفية (المادة ١٤) ، وكذلك الأمر في الأمور المتعلقة بالزواج والحياة العائلية (المادة ١٦) .

وأخيرا ، فإن الدول الأطراف ملزمة بالموافقة على مساواة المرأة بالرجل أمام القانون (المادة ١٥) .

كما أن موضوع تطبيق الاتفاقية يخضع للإشراف من قبل لجنة تتألف من ٢٣ عضوا ، ينتخبون لأربعة أعوام (المادة ١٧) ، مهمتها تحسين امتثال الدول الأعضاء ، وقياس مدى التقدم في مسألة إزالة التمييز في كل بلد .[١]

هذا ، وقد قامت الجمعية العامة بتبني البروتوكول الاختياري لـ(CEDAW) عام ١٩٩٩ م ، الذي يشرح الإجراء المتبع في التحقيقات المتعلقة بالانتهاكات الخطيرة أو المنظمة للحقوق في الاتفاقية ، وقد دخل هذا البروتوكول حيز التنفيذ في كانون الأول عام ٢٠٠٠ م .

وبالرغم من أن عددا من الدول العربية والإسلامية قد أبدت مجموعة من التحفظات على اتفاقية سيداو ، إلا أن لجنة الاتفاقية متناقضة في قبول هذه التحفظات من جهة ، وما جاء في الاتفاقية من أن التحفظ على المادتين (٢) : التي تتعلق بحظر التمييز ضد المرأة في دساتير

---

[1] هوفنر : كيف ترفع الشكاوى ، ص٤١

الدول وتشريعاتها ، والمادة (١٦) المتعلقة بقوانين الزواج والطلاق ، هو تحفظ غير مقبول لأنه ينافي غرض الاتفاقية وموضوعها ، كما أنه يعد منافيا لأحكام القانون الدولي العام [١].

واستنادا إلى نظام التحفظات الوارد في اتفاقية فينا عام ١٩٩٣ م المتعلقة بالمعاهدات الدولية ، فإن المادة التاسعة عشر منها تنص على أن التحفظ على أية معاهدة قد لا يكون مشروعا إذا تعارض مع هدف المعاهدة المعينة ، وهو ما يدعى " بتجربة الهدف " ، وهو كذلك ما جاء في المادة الثامنة والعشرين ، الفقرة الثانية من معاهدة (CEDAW) :

ــ لا يجوز إبداء أي تحفظ يكون منافيا لموضوع الاتفاقية وغرضها .

ولكن في الآونة الأخيرة ، ظهر رأي يشير إلى أن بنود اتفاقية فينا المختص بالتحفظات والاعتراضات هي غير ملائمة في حالة المعاهدات التي تعزز مصالح المجتمع الدولي كمعاهدات حقوق الإنسان ؛ وذلك لأن هذه المعاهدات ليست مبنية على مبدأ المعاملة بالمثل بين الدول ، أي ليست قائمة على مبدأ الالتزامات المتبادلة ، لذا فقد رأت اللجنة المختصة إعادة النظر في مسألة التحفظات الواردة من بعض الدول على اتفاقيات حقوق الإنسان ، بحيث تؤخذ هذه التحفظات بعين الاعتبار ، على اعتبار أن التحفظ الوارد من دولة ما ، لا يسري إلا على هذه الدولة ، ولا يؤثر على غيرها من الدول التي لم تعترض . [٢]

غير أن بعض الدول الغربية مثل بريطانيا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية رفضت طريقة لجنة حقوق الإنسان التي تعتمد على مبدأ التجزئة في المعاهدات ، وعلى ضوء هذه المعارضة الشديدة من الدول الكبرى فإن لجنة حقوق الإنسان بدأت بالتعبير عن قلقها بالعدد المتزايد للتحفظات المبنية على المعتقدات الدينية والثقافية ، كما حثت اللجنة الدول الأطراف على سحب التحفظات . [٣]

ومن الجهة الأخرى فإن عددا من الدول الاسكندنافية صدر عنها احتجاج على هذه التحفظات الواسعة . [٤]

---

[1] رؤية نقدية لاتفاقية سيداو : ص ١٩

[2] كونراد أديناور : إعادة بدء الحوار حول القانون الدولي، ص٤٥

[3] المرجع السابق ، ص٤٦

[4] أديناور : إعادة بدء الحوار حول القانون الدولي ،د. دوريس ، دمج حقوق المرأة في القانون الدولي ، أداة لجسر الهوة الثقافية بين العالم الإسلامي و الغربي ، ص٤٢
ــ هوفنر : كيف ترفع الشكاوى، ص ٦٢

مما يدل على أن الحضارات المتعددة تجبر على السير في اتجاه واحد هو العولمة الغربية ، تحت ستار الدفاع عن حقوق الإنسان ، بحيث يصبح، المحدد الأساسي بل والوحيد للحريات والحقوق هو:" موازين القوى " ، أي : القوة والسيطرة والثروة (١).

وبالمقارنة مع الشريعة الإسلامية نجد أن فكرة إخضاع حقوق الإنسان وحرياته لمبدأ القوة السائدة ، هي فكرة مرفوضة تماما ،ذلك أن الإسلام يقرر أن إيصال الحقوق إلى أصحابها من الأمانة التي فرض على الإنسان حملها وتأديتها ، بل وجعلت المعيار الذي يمتاز به الإنسان على غيره من المخلوقات ، قال الله تعالى : (إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُوماً جَهُولاً) (٢)

ويقول النبي صلى الله عليه وسلم :" لا قدست أمة لا يأخذ الضعيف فيها حقه غير متعتع "(٣)

وفي رواية :" إن الله لا يترحم على أمة لا يأخذ الضعيف منهم حقه من القوي غير متعتع "(٤)

كما جعل الإسلام قيمة العدل عالية متألقة ، تتصدر كل القيم والثوابت التي يدعو إليها الدين (٥) ، وهو فريضة واجبة على كافة الناس ، سواء أكانوا من أولياء الأمور ، أم من عامة الناس ، قال تعالى : (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً) (٦)

ويقول الرسول الكريم ، صلى الله عليه وسلم :" المقسطون عند الله يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن عز وجل ، وكلتا يديه يمين ، الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا "(٧)

ويؤكد الخليفة الراشد أبو بكر الصديق هذا المعنى في خطبته لما ولي الخلافة :

" الضعيف فيكم القوي عندي حتى أزيح عليه حقه إن شاء الله والقوي فيكم الضعيف عندي حتىآخذ منه الحق إن شاء الله..." (٨).

---

(1) الغنوشي : راشد ، الحريات العامة في الدولة الإسلامية ، ص ٣٤

(2) الأحزاب :٧٢

(3) ابن ماجه : السنن ، كتاب الصدقات ، باب لصاحب الحق سلطان ،ج٢ ، ص ٣٦٢ ، ومعنى متعتع :يخاف سوء العاقبة

(4) الحاكم : المستدرك ، ج٣ ، ص ٢٨٦

(5) عمارة : الإسلام وحقوق الإنسان ، ص٥٥

(6) النساء : ٥٨

(7) مسلم : الصحيح ، كتاب الإمارة ، ج١٢ ، ص ٤١٥ ، الحديث ٤٦٩٨ .

(8) مصنف عبد الرزاق [جزء ١١ - صفحة ٣٣٦]

إن الحقوق والحريات في النظام الإسلامي تتمتع بقدر كبير من الهيبة والقدسية والاحترام ، ذلك أنها منح إلهية ، وهي جزء من الشريعة الإسلامية ، فلا يملك أحد مهما كان أن ينتهكها أو يفرط في إيصالها لأصحابها ، كما وأن استباحتها هو خروج على شرع الله تعالى .

إن الغرب يحاول أن يسقط معتقداته ومفاهيمه على الواقع العربي الإسلامي ، على الرغم من الاختلاف الديني والثقافي والحضاري ، وعلى الرغم من أن إعلانات حقوق الإنسان الصادرة عن الأمم المتحدة تشير دائما إلى حرية التعبير والضمير والدين ، والحق في التنمية الثقافية. و الإعلانات التي تصدر عن هيئة الأمم المتحدة مدعية الحفاظ على الحقوق والحريات الإنسانية ، وإن كانت تبدو أنها تهدف إلى فهم مشترك لمنظومة حقوق الإنسان ، إلا أنها أغفلت فكرة التنوع الثقافي ، والخصوصية الثقافية التي هي من حقوق الإنسان ، رغم أن ميثاق الأمم المتحدة قد نص على احترام كافة الأشكال الحضارية .

ومن هنا فإن من الضروري التنبيه إلى ما اشتملت عليه الشريعة الإسلامية من منظومة كاملة من المبادئ والثوابت والتشريعات التي تكفل للإنسان حقوقه وحرياته ، وتحمي الأمة الإسلامية من الذوبان في تيار العولمة ، خاصة ما يتعلق بنظام الأسرة والمرأة المسلمة .

وقد جاءت هذه الدراسة لتوضح مدى التوافق بين الشريعة الإسلامية وإصدارات حقوق الإنسان ، وتحديدا ما يتعلق بالمرأة ، ولتبين ما تمتاز به الشريعة الإسلامية على الإعلانات و المواثيق الدولية المهتمة بالحقوق الإنسانية .

الباب الأول

شخصية المرأة في القرآن الكريم والسنة النبوية .

تمهيد :

لقد تناولت الآيات القرآنية الحديث عن المرأة والرجل ، فهما من حيث الإنسانية سواء ، وأصلهما واحد ، حيث خلقا من نفس واحدة ، قال تعالى :" (يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً) .[١]

وجاءت آيات القرآن الكريم تخلد المرأة في أكثر من موضع تاريخي، وتجعل منها أنموذجا للرجال والنساء ، وحاربت كل أشكال الظلم الذي وقع عليها في عصور الجاهلية ، وردت إليها حقوقها تحقيقا لمبادئ العدل والإنصاف التي أرستها الشريعة الإسلامية .

وتتضح الرؤية الإسلامية للمرأة من خلال النصوص التشريعية التي قررت الصفة الإيمانية للمرأة باعتبارها فردا من أفراد الأمة تربطها ببقية أفرادها رابطة العقيدة ، وحددت بعض الفوارق بينها وبين الرجل ، تحقيقا لمقاصد الشريعة في النهوض بالأمة من جميع الجوانب ، وقيامها بكل مسؤولياتها تجاه أفرادها بما يحقق تكامل الصف الإسلامي .

وسأستعرض في هذا الباب وضع المرأة عبر التاريخ و ما كانت عليه في عهد النبوات التي سبقت نبوة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم ، وما استقرت عليه في العهد الإسلامي ، وذلك من خلال النصوص التشريعية .

ففي الفصل الأول ذكرت ما أثبته القرآن الكريم عن المرأة عبر التاريخ ، وجعلت ذلك في مبحثين . بينت في الأول الطبيعة البشرية للرجل والمرأة التي خلقا عليها ، وفي الثاني معالم شخصية المرأة وتكريمها في عهد النبوات السابقة.

و في الفصل الثاني من هذا الباب بينت مكانة المرأة التي قررها الدين الإسلامي ، وقد تناولت فيه موضوع المساواة بين الرجل والمرأة من حيث دلالة المفهوم وحقيقته ، ثم تحديد بعض الفوارق بين الرجل والمرأة من وجهة نظر الفقه الإسلامي ، و المقصود بهذه الفوارق .

---

[1] النساء : الآية ١

الفصل الأول

مكانة المرأة عبر التاريخ كما تعرضها النصوص التشريعية

المبحث الأول

الطبيعة البشرية للمرأة .

إن الطبيعة البشرية في الرجل والمرأة تكاد تكون على حد سواء ، فقد وهب الله تعالى النساء كما وهب الرجال ، ووضع في كل منهما المواهب التي تكفي في تحمل المسؤوليات ، والتي تؤهل كلا العنصرين للقيام بالتصرفات الإنسانية العامة والخاصة [1].

وكل منهما معد إعدادا فطريا ، جسدا وعقلا وروحا ، ووجدانا وإرادة واستطاعة ، بما تقتضيه إمكانية إنفاذ أمانة التكليف ، في رفعة مستواها ، وبعد غايتها [٢] ، مصداقا لقوله تعالى : (لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ) [٣] .

وجاء في الكتاب العزيز : (يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً) [٤] ، وهو ما يدل على وحدة المنشأ ، ووحدة فطرة التكوين التي تنتفي معها نزعة الاستعلاء لأي من الطرفين على الآخر . [٥]

فالمراد من النفس الواحدة التي خلقنا منها هي نفس سيدنا آدم عليه السلام لأنها أصل البشر [٦] ، كما أن في ذلك إشارة إلى أن الناس بعضهم من بعض ، وأن حق بعضهم على بعض بالرعاية والتعاطف واجب ؛ لاجتماعهم في النسب [٧] .

ثم جاء العطف على النفس الواحدة بقوله :" وخلق منها زوجها " ، يقول ابن حيان في تفسيره [٨]: " الظاهر أنها منشأة من آدم نفسه ، ويحتمل أن يكون المعنى في قوله منها :

---

(1) شلتوت : محمود ، من توجيهات الإسلام ، مطبوعات الإدارة العامة للثقافة الإسلامية بالأزهر ،ط عام ١٩٥٩ م،ص١٩٣

(2) الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، ج١ ، ص١٠٧

(3) التين : الآية :٤

(4) النساء : الآية ١

(5) أبو حيان : محمد بن يوسف بن علي الأندلسي الغرناطي ، توفي سنة ٧٥٤ هـ، البحر المحيط ، مطبعة السعادة ، مصر ، ط١ ،ج٣ ، ص ١٥٤

(6) أبو حيان : البحر المحيط ، ج٣ ، ص ١٥٤ ، تفسير الطبري : ج٣ ، ص٥٦٥

(7) تفسير الطبري : ج٣ ، ص٥٦٥

(8) أبوحيان : النهر الماد من البحر ، وهو تفسير بهامش البحر المحيط ، ج ٣ ، ص ١٥٣

من جنسه ، لا من نفسه حقيقة ، بل اشتركا في الإنسانية " ، فهما متساويان فيها ، وهو السر في ذكر لفظ زوجها ، ليشعر بالمشاكلة والمجانسة والاقتران [١] .

هذا ، ولا يفهم من حديث النبي ، صلى الله عليه وسلم ،:" استوصوا بالنساء ، فإن المرأة خلقت من ضلع ، وإن أعوج شيء في الضلع أعلاه ، فإن ذهبت تقيمه كسرته ، وإن تركته لم يزل أعوج ، فاستوصوا بالنساء " [٢] ــ الانتقاص من مكانة المرأة أو عدم المساواة بينها وبين الرجل في أصل الخلق والنشأة ، بل هو من باب المداراة لاستمالة النفوس ، وتأليف القلوب ، وسياسة النساء بالرفق بهن ،وإحسان المعاشرة بين الزوجين ، وتركها على اعوجاجها في الأمور المباحة [٣].

وقوله استوصوا له معنيان :

"الأول : أي تواصوا بهن ، جاء في فتح الباري :" السين للطلب ، وهو للمبالغة ، أي اطلبوا الوصية من أنفسكم في حقهن ، فالوصية بهن آكد لضعفهن واحتياجهن إلى من يقوم بأمرهن ".

والمعنى الثاني : اقبلوا وصيتي فيهن ، وارفقوا بهن ، وأحسنوا عشرتهن " ، وهو ما رجحه ابن حجر في فتح الباري "[٤] .

أما ما يرد في بعض الكتب من أن السيدة حواء قد خلقت من ضلع سيدنا آدم عليه السلام ، فليس في القرآن الكريم أو الحديث الصحيح ما يدل على ذلك ، وإنما الرواية الواردة في ذلك أخرجها ابن اسحق عن ابن عباس ، وابن أبي حازم من حديث مجاهد ، وهو ما ورد في شرح فتح الباري على صحيح البخاري ، حيث قال ابن حجر أن في الحديث إشارة إلى أن حواء خلقت من ضلع آدم الأيسر ، وقيل من ضلعه القصير [٥] .

والذي يظهر للباحثة ، والله أعلم ، أن المقصود من ذلك هو التنبيه على أن لكل من الرجل والمرأة الطبيعة البشرية الخاصة به ، التي خلق عليها ، فللمرأة شخصيتها وطبيعتها التي

---

(1) ابن القيم :توفي سنة ٧٥١ هــ ، التفسير القيم ، تحقيق محمد الفقي ، لجنة التراث العربي ، بيروت ،ط عام ١٩٤٨ ، ص ١٣٢ .

(2) البخاري : الصحيح ، كتاب أحاديث الأنبياء ، رقم ح ١٣٣١ ، ج ٦ ، ص ٣٦٣/ وكذلك رواه في كتاب النكاح ، باب المداراة مع النساء ، رقم الحديث ٥١٨٦ ، ج٩ ، ص ٢٥٣ / مسلم : الصحيح ، باب الوصية بالنساء ، رقم ح ٢٦٧٠ ، وللحديث روايات عديدة في كتب الحديث. وكلمة ضلع تقرأ بكسر الضاد وتسكين اللام أو فتحها ، والمقصود بها عظم الجنب ، ووردت في لفظ البخاري بكسر الضاد وتسكين اللام : انظر : ابن حجر : فتح الباري : ج٩ ، ص ٢٥٣ ، باب خلق آدم وذريته . وذكر ابن حجر في فتح الباري شرح صحيح البخاري زيادة لفظ " وفيها عوج " ج٩ ، ص ٢٥٣

(3) ابن حجر ، فتح الباري ، ج٩ ، ص ٢٥٣

(4) ابن حجر ، فتح الباري ، ج٩ ، ص ٢٥٣

(5) ابن حجر ، فتح الباري ، ج٩ ، ص ٢٥٣

خلقت عليها ، وللرجل شخصيته وطبيعته البشرية التي خلق عليها ، ولا يمكن لأحدهما أن يغير من تلك الخلقة ، وإذا كانت الأحاديث النبوية الشريفة قد عبرت عن قصة خلق المرأة بأنها خلقت من ضلع ،وفي رواية البخاري :" المرأة كالضلع ،إن أقمتها كسرتها ، وإن استمتعت بها استمتعت بها وفيها عوج "[١] ، ففي ذلك دلالة مجازية قصد بها الرفق بها ، كما جاء في حديث :" رفقا بالقوارير " الذي ورد في صحيح البخاري ، تحت عنوان : المعاريض مندوحة عن الكذب ، مما يدل على أنه لا يعني بحال أنهن مخلوقات من مادة القوارير ، وإنما المعنى المقصود هنا هو الحث على الرفق بهن وتقدير ما خلقن عليه من الرقة وضعف البنية ، وهو المعنى نفسه المقصود في قوله : " ضلع [٢].

---

[1] البخاري : الصحيح ، كتاب النكاح ، ج٩ ، ص ٢٥٣

[2] البخاري : الصحيح ، كتاب الأدب ، باب المعاريض مندوحة عن الكذب ، ج١٠ ، ص ٥٩٤، وقد ورد الحديث كذلك في باب ما يجوز من الشعر: ج ١٠ ، ص ٥٣٦ .

المبحث الثاني

معالم شخصية المرأة في عهود النبوات السابقة :

لقد خلد القرآن الكريم المرأة في التاريخ ، فقص عنها القصص ، وسجل عنها عدة مواقف ، دلت على مكانتها ، ومدى تأثيرها في سير الأحداث التاريخية ، وسأبين ذلك في مطلبين : أولهما عن المرأة منذ بداية خلقها ، والثاني في عهد النبوات السابقة للبعثة المحمدية

المطلب الأول

المرأة منذ بدء خلقها:

منذ أن خلق الله تعالى آدم وحواء جاء الخطاب إليهما مشتملا على التكليف لهما معا بقوله تعالى : (وَقُلْنَا يَا آدَمُ اسْكُنْ أَنْتَ وَزَوْجُكَ الْجَنَّةَ وَكُلا مِنْهَا رَغَداً حَيْثُ شِئْتُمَا وَلا تَقْرَبَا هَذِهِ الشَّجَرَةَ فَتَكُونَا مِنَ الظَّالِمِينَ) [١]

ولما وقعت المعصية أو المخالفة وعدم الطاعة لما نهاهما الله تعالى عنه : "ولا تقربا هذه الشجرة " نسبت تلك المعصية لهما معا ، ولم تحمل إثمها المرأة وحدها ، ولم تسجل في القرآن الكريم على أنها السبب في تلك الخطيئة ، بل إن الأسلوب القرآني في سرد هذه القصة جاء على نحو راق ، وفي هذا يقول القرطبي في تفسيره لقوله تعالى " فَتَلَقَّى آدَمُ مِنْ رَبِّهِ كَلِمَاتٍ فَتَابَ عَلَيْهِ إِنَّهُ هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ) [٢]:

"إن قيل : لم قال " عليه "، ولم يقل "عليهما" ، وحواء مشاركة له في الذنب بإجماع ، وقد قال : "ولا تقربا هذه الشجرة" و "قالا ربنا ظلمنا أنفسنا" . فالجواب : أن آدم عيه السلام لما خوطب في أول القصة بقوله : اسكن خصه بالذكر في التلقي ، فلذلك كملت القصة بذكره وحده . وأيضاً فلأن المرأة حرمة ومستورة فأراد الله الستر لها ، ولذلك لم يذكرها في المعصية في قوله : "وعصى آدم ربه فغوى" . وايضاً لما كانت المرأة تابعة للرجل في غالب الأمر لم تذكر ،كما إنه دل بذكر التوبة عليه أنه تاب عليها إذ أمرهما سواء ، قاله الحسن "[٣].

وفي المقابل تجد أن كتب الديانات الأخرى تنسب الخطيئة منذ البداية إلى النهاية للسيدة حواء ، وتحملها المسؤولية الكاملة بسبب الخروج من الجنة ، وتثبت العقوبة عليها وعلى نسلها من الإناث .

---

(1) (البقرة:٣٥)

(2) (البقرة:٣٧)

(3) الجامع لأحكام القرآن : ج ١ ، ص ٣٢٥

جاء في سفر التكوين : الإصحاح ٣ / الآيات من ١٢ ـــ ١٦ :

" قال الرب للمرأة : تكثيرا أكثر أتعاب حبلك ، بالوجع تلـــدين أولادا ، وإلـــى رجلـــك يكـــون اشتياقك وهو يسود عليك " ،و علق أحد كتابهم على ذلك بقوله :" لقد حكم الله على المـــرأة أن يسود زوجها عليها وهو تأديب من الله أن يكون للمرأة الدور الثاني في الأســـرة فـــلا تكـــون متساوية مع الرجل بعد أن خلقها الرب من أحد أضلاع آدم من جنب قلبه . إن حواء خـــسرت مساواتها بالرجل بسبب إبليس "[١].

وفي موقع آخر يقول بولس شول *: " ولم يكن آدم هو الذي انخدع بل المرأة انخدعت فوقعت في المعصية "[٢].

ولا تقف الروايات الواردة في العهد القديم والعهد الجديد عند هذا الأمر فحسب ، بـــل تنـــسب سبب أول حادثة قتل في تاريخ بني آدم إلى المرأة بزعم أن الاختلاف بينهما سببه امرأة [٣].وهو ما نفته الآيات القرآنية حين بينت أن سببها كان حسد الأخ القاتل لأخيه المقتـــول .قال الله تعالى : (وَاتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنَيْ آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَاناً فَتُقُبِّلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ) [٤]

كما أن مفهوم الخطيئة الأولى غير موجود في الإسلام ، ومبدأ عقوبة المرأة ونـــسلها من الإناث تنفيه الآيات الكريمة ، كما في قوله تعالى (قُلْ أَغَيْرَ اللَّهِ أَبْغِي رَبّاً وَهُـــوَ رَبُّ كُـــلِّ شَيْءٍ وَلا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ثُمَّ إِلَى رَبِّكُمْ مَرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّـــئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ) [٥] .

وقوله تعالى : (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً) [٦]

فتكريم بني آدم يقتضي المساواة بينهم جميعا ، دون التمييز بين الذكر و الأنثـــى ، أو تحميـــل أحدهما خطيئة أبدية تكتب عليه وعلى بني جنسه .

---

(1) – www.women senews. org - الطريق إلى الجنة ، موقع عبر الإنترنت ، أخذت المعلومات بتاريخ ١٠ / كانون الأول / ٢٠٠٤

* مؤسس المسيحية الحالية

(2) . www.womensenews. org - الطريق إلى الجنة ، موقع عبر الإنترنت، أخذ بتاريخ١٠ / كانون الأول / ٢٠٠٤ ، وانظر : الدركزلي : شذى : المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة ،،مكتبة روائع مجدلاوي ، عمان ، ط١ ، ١٩٩٧ ، ص١٤

(3) الدركزلي: المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة، ص ١٧

(4) (المائدة:٢٧)

(5) (الأنعام:١٦٤)

(6) (الاسراء:٧٠)

أما مشقة الحمل وآلام الولادة فقد عدها الإسلام من باب جهاد المرأة في هذه الحياة ، وجعل البر بالوالدين وخاصة الأم وصية من الله تعالى للأبناء ، يحاسبون على التقصير بها ، قال الله تعالى : (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْناً عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ) [(١)] .

وقال : (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَاناً حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهاً وَوَضَعَتْهُ كُرْهاً وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً حَتَّى إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ) [(٢)].

كما ورد في الحديث النبوي الشريف قوله صلى الله عليه وسلم : إن الله تعالى حرم عليكم عقوق الأمهات ووأد البنات ، ومنعا وهات ، وكره لكم : قيل وقال ، وكثرة السؤال ، وإضاعة المال " [(٣)] .

وهناك مسألة هامة لا بد من الإشارة إليها والتنبيه عليها ، وهي أن المرأة خلقت لتكون سكنا للرجل وهو ما ذكر الله تعالى عباده به ، وامتن به عليهم وذلك في قوله : (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجاً لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) [(٤)]

فالمودة والرحمة هي الأساس بين الرجل وزوجه ، لأنهما في الأصل مخلوقان من نفس واحدة ، إذا سلما من وسوسة الشيطان وتزيينه ، فإن أصغيا له وخدعا بوسوسته انقلب ذلك عداوة وحربا[٥] ،وقد قال تعالى : (وَقُلْ لِعِبَادِي يَقُولُوا الَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ الشَّيْطَانَ يَنْزَغُ بَيْنَهُمْ إِنَّ الشَّيْطَانَ كَانَ لِلْإِنْسَانِ عَدُوّاً مُبِيناً) [(٦)]

وقال :(إِنَّ الشَّيْطَانَ لَكُمْ عَدُوٌّ فَاتَّخِذُوهُ عَدُوّاً إِنَّمَا يَدْعُو حِزْبَهُ لِيَكُونُوا مِنْ أَصْحَابِ السَّعِيرِ) [(٧)]

فأصل العداوة كان بين الشيطان والإنسان ، وليس بين آدم وزوجه ، وأصل كل معصية وبلاء إنما هو الوسوسة المنسوبة إلى إبليس ، وليس المرأة ، وهذا ما بينته الآيات الكريمة في قوله

---

(1) (لقمان:١٤)
(2) (الاحقاف:١٥)
(3) البخاري : الصحيح ، كتاب الاستقراض ، باب ما ينهى عن إضاعة المال رقم ح :٢٤٠٨ ، ج ٥ ، ص ٦٨.
(4) (الروم:٢١)
(5) ابن القيم : التفسير القيم ، ص ١٣٤
(6) (الاسراء:٥٣)
(7) (فاطر:٦)

تعالى : (قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ، مَلِكِ النَّاسِ ، إِلَهِ النَّاسِ ، مِنْ شَرِّ الْوَسْوَاسِ الْخَنَّاسِ، الَّذِي يُوَسْوِسُ فِي صُدُورِ النَّاسِ ، مِنَ الْجِنَّةِ وَالنَّاسِ) (١)

وفي ذلك يقول ابن القيم في تفسيره :

" إن قوله تعالى (مِنْ شَرِّ الْوَسْوَاسِ) يعم كل شره ، ويصفه بأعظم صفاته وأشدها شرا ، وأقواها تأثيرا وأعمها فسادا ، .... فأصل كل معصية وبلاء إنما هو الوسوسة .... ولقد بالغ إبليس في الحيلة والمكيدة حتى أخرج آدم من الجنة ... وهو قاعد لابن آدم بطرق الخير كلها ... وأقسم بالله ليقعدن لبني آدم صراطه المستقيم "(٢).

المطلب الثاني

المرأة في عهد سيدنا إبراهيم عليه السلام :

سجلت الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة أنموذجا رائعا في التوكل على الله عز وجل حين تحدثت عن قصة السيدة هاجر مع ابنها إسماعيل عليه السلام ، عندما تركهما سيدنا إبراهيم عليه السلام بواد غير ذي زرع ؛ استجابة لأمر الله تعالى ، (رَبَّنَا إِنِّي أَسْكَنْتُ مِنْ ذُرِّيَّتِي بِوَادٍ غَيْرِ ذِي زَرْعٍ عِنْدَ بَيْتِكَ الْمُحَرَّمِ رَبَّنَا لِيُقِيمُوا الصَّلَاةَ فَاجْعَلْ أَفْئِدَةً مِنَ النَّاسِ تَهْوِي إِلَيْهِمْ وَارْزُقْهُمْ مِنَ الثَّمَرَاتِ لَعَلَّهُمْ يَشْكُرُونَ) (٣)

وقد جاء في الأحاديث النبوية الشريفة ما يشرح هذا الموقف العظيم ، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال (٤):

"لما كان بين إبراهيم وبين أهله ما كان، خرج بإسماعيل وأم أسماعيل، ومعهم شنة(٥) فيها ماء، فجعلت أم إسماعيل تشرب من الشنة، فيدر لبنها على صبيها، حتى قدم مكة فوضعها تحت دوحة، ثم رجع إبراهيم إلى أهله، فاتبعته أم إسماعيل، حتى لما بلغوا كداءً نادته من

---

(1) سورة الناس

(2) التفسير القيم : ص ٦٠٩ وما بعدها .

(3) (ابراهيم:٣٧)

(4) صحيح البخاري كتاب :كتاب الأنبياء، باب : يزفون : النسلان في المشي (تقرأ بفتح النون ، وتعني المشي السريع)،ح ٣٣٦٥ ، الجزء ٦ ،ص ٣٩٦ الصفحة :١٢٣٠ ،وانظر تفسير القرطبي ، الجزء :٩ ، الصفحة : ٣٦٩ ، سورة إبراهيم رقم الآية سبعة وثلاثون ، وتفسير الطبري : الجزء :٧ ، الصفحة :٤٦١

(5) والشَّنَّة : القربة ، لسان العرب ،جزء ٢

ورائه: يا إبراهيم إلى من تتركنا؟ قال: إلى الله، قالت: رضيت بالله .وفي روايــة قالــت إذا لا يضيعنا"

"قال: فرجعت فجعلت تشرب من الشنة ويدر لبنها على صبيها، حتى لما فني الماء، قالت: لــو ذهبت فنظرت لعلي أحس أحداً، قال: فذهبت فصعدت الصفا فنظرت، ونظرت هل تحس أحداً، فلم تحس أحداً، فلما بلغت الوادي سعت وأتت المروة، ففعلت ذلك أشواطاً، ثم قالت: لو ذهبــت فنظرت ما فعل، تعني الصبي، فذهبت فنظرت فإذا هو على حاله كأنه ينشغ [١] للمــوت، فلــم تقرها نفسها، فقالت: لو ذهبت فنظرت، لعلي أحس أحداً، فذهبت فــصعدت الــصفا، فنظــرت ونظرت فلم تحس أحداً، حتى أتمت سبعاً، ثم قالت: لو ذهبت فنظرت مــا فعــل، فــإذا هــي بصوت، فقالت: أغث إن كان عندك خير، فإذا جبريل قال: فقال بعقبه هكذا، وغمز عقبه على الأرض، قال: فانبثق الماء، فدهشت أم إسماعيل فجعلت تحفر، قال: فقال أبو القاسم صــلى الله عليه وسلم : (لو تركته كان الماء ظاهراً). قال: فجعلت تشرب من الماء ويــدر لبنهــا علــى صبيها" [٢]

هذا ، وإن مما يظهر مدى تقدير الدين الإسلامي للمرأة أن خلد موقف الــسيدة هــاجر مع ابنها هذا بطريقة ما سبقها تقدير ، وهو جعل السعي بين الصفا والمروة شعيرة من شــعائر الحج ، وهي أعلام الحج من أعماله [٣] ، وأصل الإشعار : الإعلام ، ويقال : أشعر أمر فلان ، وأشعر فلانا : أي جعله علما مشهورا ، وشعار الحج أو شعائره هــي مناســكه وعلاماتــه وأعماله ، وكل ما جعل علما لطاعة الله تعالى [٤] ، والذي بفعله يتذكر كــل زائــر لبيــت الله الحرام ما مرت به السيدة هاجر وابنها من انقطاع لأسباب الحياة بالكلية ، مع ما أظهــره الله تعالى لهما من الكرامة والآية في إخراج الماء لهما .

قال تعالى : (إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوِ اعْتَمَرَ فَلا جُنَــاحَ عَلَيْــهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا وَمَنْ تَطَوَّعَ خَيْراً فَإِنَّ اللَّهَ شَاكِرٌ عَلِيمٌ) [٥]

---

[١] نَشَغَ يَنْشَغُ نَشْغاً: شَهِقَ حتى كاد يُغْشى عليه ، والنَّشَغاتُ: فُواقاتٌ خَفِيّاتٌ جِدّاً عند الموت ، واحدتها نَشْغة لسان العرب [جزء ٣- صفحة ٤٥٥، جذر نشغ]

[2] صحيح البخاري كتاب :كتاب الأنبياء باب :باب يزفون النسلان في المشي ، ج ٦ ، ص ٣٩٦

[3] القاموس المحيط : ج ٢ ، ص ٦٠ ، فصل الشين ، باب الراء .

[4] المرجع السابق

[5] (البقرة:١٥٨)

المطلب الثالث

المرأة في عهد موسى عليه السلام :

إن عهد موسى عليه السلام يذكرنا بعدة نساء ، كان لهن أثر وتدبير ، ورأي وفراسة ، وقوة وإيمان ، وسمو ومكانة ، تماما كما في عهد عيسى عليه السلام من أثر للمرأة في توجيه القيادة الروحية.

ـ كانت أول امرأة منهن أم موسى ، المؤمنة التي ألقت ولدها في اليم ، والواثقة بربها والمطمئنة ببشارته إليها [١] ، والآيات القرآنية تسجل هذه الصورة :

(وَأَصْبَحَ فُؤَادُ أُمِّ مُوسَى فَارِغاً إِنْ كَادَتْ لَتُبْدِي بِهِ لَوْلا أَنْ رَبَطْنَا عَلَى قَلْبِهَا لِتَكُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ)

(وَأَوْحَيْنَا إِلَى أُمِّ مُوسَى أَنْ أَرْضِعِيهِ فَإِذَا خِفْتِ عَلَيْهِ فَأَلْقِيهِ فِي الْيَمِّ وَلا تَخَافِي وَلا تَحْزَنِي إِنَّا رَادُّوهُ إِلَيْكِ وَجَاعِلُوهُ مِنَ الْمُرْسَلِينَ))فَرَدَدْنَاهُ إِلَى أُمِّهِ كَيْ تَقَرَّ عَيْنُهَا وَلا تَحْزَنَ وَلِتَعْلَمَ أَنَّ وَعْدَ اللَّهِ حَقٌّ وَلَكِنَّ أَكْثَرَهُمْ لا يَعْلَمُونَ) [٢]

تصور الآيات الكريمة الحال التي كانت تمر بها أم موسى ، ما بين لوعة قلب على ابنها ، وصبر وثبات ومقاومة لوساوس الشيطان في محاولات لثنيها عن الثبات ، والتخلي عن الطريق التي رسمها الله تعالى لها ولابنها موسى عليه السلام .

" يقول ابن مسعود في تفسير الآية : من شدة ما كانت عليه من تعلق قلبها وفكرها بولدها موسى كادت تقول أنا أمه . وقال الفراء : إن كادت لتبدي باسمه لضيق صدرها ، لولا أن ربط الله تعالى على قلبها : بإلهامها الصبر والإيمان والتصديق بما وعدها الله تعالى به [٣] ،" لتكون من المؤمنين " أي من المصدقين بوعد الله حين قال لها : " إنا رادوه إليك " [٤].

ـ أما المرأة الثانية في حياة سيدنا موسى عليه السلام فهي أخته التي وكلت إليها أمها متابعته في السير ، ومعرفة اتجاهه ، والعمل على إنقاذه ، قال تعالى : (وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ فَبَصُرَتْ بِهِ عَنْ جُنُبٍ وَهُمْ لا يَشْعُرُونَ) ،وَحَرَّمْنَا عَلَيْهِ الْمَرَاضِعَ مِنْ قَبْلُ فَقَالَتْ هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَى أَهْلِ بَيْتٍ

---

(1) شلتوت : من توجيهات الإسلام ، ص ١٩٨

(2) (القصص:٧)

(3) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ، ج ١٣ ، ص ٢٥٦

(4) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ، ج ١٣ ، ص ٢٥٦

يَكْفُلُونَهُ لَكُمْ وَهُمْ لَهُ نَاصِحُونَ ، فَرَدَدْنَاهُ إِلَى أُمِّهِ كَيْ تَقَرَّ عَيْنُهَا وَلا تَحْزَنَ وَلِتَعْلَمَ أَنَّ وَعْدَ اللَّهِ حَقٌّ وَلَكِنَّ أَكْثَرَهُمْ لا يَعْلَمُونَ) (١)

يقول الشيخ محمود شلتوت معقبا على هذه الآيات :

" امرأة وابنتها ، يديران خطة كيد لطاغية جبار ، فتنقذان فريسته من مخالبه ، ويرده طائعا إلى أمه على هذا النحو من الإعزاز والتكريم للوليد وأم الوليد ، وتلك هي المرأة " (٢).

ــ ويأتي دور المرأة الثالثة في حياة سيدنا موسى عليه السلام وهي زوجة الطاغية نفسه : " زوجة فرعون " ، وتذكر كتب الحديث النبوي الشريف أنها كانت من بني إسرائيل يقال لها آسية بنت مزاحم ، و كانت من خيار النساء المعدودات و من بنات الأنبياء و كانت أماً للمسلمين ترحمهم و تتصدق عليهم و تعطيهم و يدخلون عليها (٣) .

وقد كان لها دور مميز في قصة سيدنا موسى عليه السلام ، وتصور الآيات الكريمة هذا الدور بقوله تعالى : (وَقَالَتِ امْرَأَتُ فِرْعَوْنَ قُرَّتُ عَيْنٍ لِي وَلَكَ لا تَقْتُلُوهُ عَسَى أَنْ يَنْفَعَنَا أَوْ نَتَّخِذَهُ وَلَداً وَهُمْ لا يَشْعُرُونَ) (٤)

كانت زوجة فرعون نموذجا للمرأة ذات الشخصية المتميزة ، التي كانت تخاطب فرعون كما يخاطب الجبارون ، وتستوهب موسى منه حتى وهبها إياه (٥).

جعلها الله تعالى تتعلق بالطفل موسى ، وتحبه ، وتظل تكلم فرعون فيه حتى تركه لها ، والتقطه آل فرعون ظنا منهم أنهم محسنون إلى أنفسهم ليكون قرة عين لهم (٦) ، فكانت العاقبة كما قال تعالى : (فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوّاً وَحَزَناً إِنَّ فِرْعَوْنَ وَهَامَانَ وَجُنُودَهُمَا كَانُوا خَاطِئِينَ) (٧)

ثم خلدت في القرآن الكريم وفي السنة النبوية الشريفة بالوصف الإيماني الذي ارتقت به على كل ملوك الأرض ، إذ جاء ذلك في قوله تعالى : (وَضَرَبَ اللَّهُ مَثَلاً لِلَّذِينَ آمَنُوا امْرَأَتَ

---

(1) (القصص:١١،١٠ ، ١٢ ،١٣

(2) من توجيهات الإسلام : ص ١٩٨

(3) مستدرك الحاكم ، كتاب تواريخ المتقدمين من الأنبياء و المرسلين ،باب :ذكر النبي الكليم موسى بن عمران و أخيه هارون بن عمران ،رقم الحديث ٤٠٩٧:الجزء :٢الصفحة :٦٢٧

(4) القصص:٩

(5) القرطبي ، ج ١٣ ، ص ٢٥٣

(6) الطبري : ج١٠ ، ص ٣٠

(7) القصص : ٨

فِرْعَوْنَ إِذْ قَالَتْ رَبِّ ابْنِ لِي عِنْدَكَ بَيْتاً فِي الْجَنَّةِ وَنَجِّنِي مِنْ فِرْعَوْنَ وَعَمَلِهِ وَنَجِّنِي مِنَ الْقَوْمِ الظَّالِمِينَ) (١)

إن المرأة بطبيعتها أشد شعورا وحساسية بوطأة المجتمع وتصوراته ، ولكن زوجة فرعون كانت وحدها في وسط ضغط المجتمع ، وضغط القصر والملك والحاشية ، وجعلت نموذجا عاليا في التجرد لله من كل هذه المؤثرات ، وكل هذه الأواصر والمعوقات ، كما جعلها الله تعالى نموذجا للمرأة المتطهرة ، الصادقة والقانتة (٢) ، ترغيباً للمؤمنين في الثبات على الطاعة والتمسك بالدين والصبر في الشدة، وأن صولة الكفر لا تضرهم كما لم تضر امرأة فرعون، وقد كانت تحت أكفر الكافرين ، وأعتى أهل الأرض على الله ، وأبعدهم منه (٣) ، وصارت بإيمانها بالله في جنات النعيم "إذ قالت رب ابن لي عندك بيتاً في الجنة" (٤)

لقد نجاها الله أكرم نجاة ورفعها إلى الجنة حين قالت : رب ابن لي بيتاً قريباً من رحمتك، في أعلى درجات المقربين منك، في مكان لا يتصرف فيه إلا بإذنك وهو الجنة "(٥)

فوالله ما ضرها كفر زوجها حين أطاعت ربها ، وما حملت وزر زوجها الكافر ، وفي ذلك دلالة على أن الله حكم عدل ، لا يؤاخذ عبده إلا بذنبه(٦) .

كما جاء في صحيح البخاري : قوله صلى الله عليه وسلم : (كمل من الرجال كثير، ولم يكمل من النساء: إلا آسية امرأة فرعون، و مريم بنت عمران ، وإن فضل عائشة على النساء كفضل الثريد على سائر الطعام) (٧).

ويأتي بعد ذلك دور جديد لامرأة جديدة هي ابنة شعيب وأختها اللتان تلقتا سيدنا موسى عليه السلام وهو شريد طريد عند ماء مدين ، قال تعالى : (وَلَمَّا وَرَدَ مَاءَ مَدْيَنَ وَجَدَ عَلَيْهِ أُمَّةً مِنَ النَّاسِ يَسْقُونَ وَوَجَدَ مِنْ دُونِهِمُ امْرَأَتَيْنِ تَذُودَانِ قَالَ مَا خَطْبُكُمَا قَالَتَا لا نَسْقِي حَتَّى يُصْدِرَ

---

(1) التحريم :١١

(2) قطب : سيد ، في ظلال القرآن ، ص ٣٦٢١

(3) تفسير الطبري ، الجزء :١٢ الصفحة :١٦٢

(4) فتح القدير :الجزء :٥ الصفحة :٢٥٥

(5) تفسير القرطبي : جزء :١٨ الصفحة :٢٠٣

(6) تفسير الطبري الجزء :١٢ الصفحة :١٦٢

(7)كتاب :كتاب الأنبياء:باب قول الله تعالى وضرب الله مثلا للذين آمنوا امرأة فرعون إلى قوله وكانت من القانتين رقم الحديث :٣٤١١ ، الجزء :٦، ص ٤٤٦

الرِّعَاءُ وَأَبُونَا شَيْخٌ كَبِيرٌ فَسَقَى لَهُمَا ثُمَّ تَوَلَّى إِلَى الظِّلِّ فَقَالَ رَبِّ إِنِّي لِمَا أَنْزَلْتَ إِلَيَّ مِنْ خَيْرٍ فَقِيرٌ) [١]

وهنا تظهر فراسة المرأة حين أدركت إحداهما في موسى ما جعلها تعرف فيه مواطن العظمة ، وقوة الشخصية ، وخلق الأمانة التي لا بد فيها من تجارب متكررة لإدراكها .

لقد أدركت هذه المرأة أمانة موسى وقوته ، فوصلت بينه وبين أبيها ، وتعانق بهذا الوصل فرعان نبويان ، وفي ظل هذا التعانق نودي موسى : (مِنْ شَاطِئِ الْوَادِ الْأَيْمَنِ فِي الْبُقْعَةِ الْمُبَارَكَةِ مِنَ الشَّجَرَةِ أَنْ يَا مُوسَى إِنِّي أَنَا اللَّهُ رَبُّ الْعَالَمِينَ) [٢] ، وبذلك تمت سلسلة من التدبير الإلهي ، تمهيدا لرسالة السماء في القضاء على البغي والطغيان ، وكانت معظم حلقات السلسلة من صنع المرأة ! [٣]

المطلب الرابع

السيدة مريم عليها السلام :

أنبأنا القرآن الكريم أن الله تعالى اصطفى من النساء كما اصطفى من الرجال ، فقال (إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَى آدَمَ وَنُوحاً وَآلَ إِبْرَاهِيمَ وَآلَ عِمْرَانَ عَلَى الْعَالَمِينَ ذُرِّيَّةً بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) [٤]

وقال (وَإِذْ قَالَتِ الْمَلائِكَةُ يَا مَرْيَمُ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَاكِ وَطَهَّرَكِ وَاصْطَفَاكِ عَلَى نِسَاءِ الْعَالَمِينَ ، يَا مَرْيَمُ اقْنُتِي لِرَبِّكِ وَاسْجُدِي وَارْكَعِي مَعَ الرَّاكِعِينَ) [٥]

وروي عن النبي ، صلى الله عليه وسلم أنه قال :

" أفضل نساء أهل الجنة خديجة بنت خويلد وفاطمة بنت محمد ومريم بنت عمران وآسية بنت مزاحم امرأة فرعون "[٦]

وقال :" كمل من الرجال كثير ، ولم يكمل من النساء إلا آسية امرأة فرعون ، ومريم بنت عمران ، وإن فضل عائشة على النساء كفضل الثريد على سائر الطعام ."[١]

---

[1] (القصص: ٢٣، ٢٤
[2] (القصص:٣٠)
[3] شلتوت : من توجيهات الإسلام ، ص١٩٩
[4] (آل عمران:٣٣،٣٤
[5] (آل عمران:٤٢،٤٣
[6] ، انظر فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ج٦ ، ص ٤٤٧ ، وجاء الحديث في صحيح مسلم بلفظ :" خير نسائها مريم بنت عمران ، وخير نسائها خديجة بنت خويلد " ، كتاب فضائل الصحابة ، ج ٤ ، ص ١٨٨٦ ، ح : ٢٤٣٠

فظاهر القرآن والأحاديث يقتضي التكريم لمن ذكر في النصوص من النساء ، وأن الاصطفاء والقربى من الله تعالى تشمل الرجال والنساء على حد سواء .

كما نجد في قصة امرأة عمران وابنتها السيدة مريم ما يصحح عرفا فاسدا كان قد عم بين الناس في تلك الفترة ، وهو أن خدمة الأماكن المقدسة لا يقوم بها إلا الذكور ، ذلك أن امرأة عمران لما حملت نذرت حملها للقيام بخدمة الأماكن المقدسة ، فلما وضعت أنثى تحسرت ، وظنت بمقتضى العرف السائد إذ ذاك أنه قد فاتها الوفاء بالنذر ، فأبطل الله عليها هذا الظن ، وأنبأها أن المهمة التي نذرت ما في بطنها لأجلها يتقبل الأنثى كما يتقبل الرجل ، وقد جاء في القرآن الكريم ما يوضح ذلك ، فقال تعالى : (إِذْ قَالَتِ امْرَأَتُ عِمْرَانَ رَبِّ إِنِّي نَذَرْتُ لَكَ مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّراً فَتَقَبَّلْ مِنِّي إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ ، فَلَمَّا وَضَعَتْهَا قَالَتْ رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا وَضَعَتْ وَلَيْسَ الذَّكَرُ كَالْأُنْثَى وَإِنِّي سَمَّيْتُهَا مَرْيَمَ وَإِنِّي أُعِيذُهَا بِكَ وَذُرِّيَّتَهَا مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ ،فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَنْبَتَهَا نَبَاتاً حَسَناً وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا الْمِحْرَابَ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقاً قَالَ يَا مَرْيَمُ أَنَّى لَكِ هَذَا قَالَتْ هُوَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يَرْزُقُ مَنْ يَشَاءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ) [٢]

فالآيات الكريمة تدل على مدى تقدير القرآن الكريم للمرأة ، وأن ما يظنه الكثير من تفوق الرجل عليها لكونه رجلا فقط ، لا لشيء آخر هو كلام غير صحيح ، بل إن هناك من المفسرين من قال :" إن قوله تعالى : وليس الذكر كالأنثى " معناه : إن رجلا من الرجال لا يصل في هذه المهمة إلى مرتبة هذه الأنثى التي اصطفاها الله لأمر أراده بعده . [٣]

كما أخبرت الآيات السابقة عن صفات عظيمة لهذه المرأة تمثلت بالعقل الرشيد ، وسداد الإجابة ، وكمال الثقة بالله تعالى ، وهو ما أجابت به السيدة مريم عندما تعجب سيدنا زكريا عليه السلام من الرزق الذي يجده عندها كلما دخل عليها المحراب ، فقالت له : (هُوَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يَرْزُقُ مَنْ يَشَاءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ) [٤].

لقد ابتدأ العالم بالسيدة مريم عليها السلام مرحلة جديدة من المراحل الإلهية ، كان مظهرها البارز ، ولسانها الناطق ، وربانها الطاهر : عيسى ، عليه السلام ، كلمة الله . هذه المرحلة الجديدة بدأت بالسيدة مريم واختصت بها ، ولم يكن للرجل ابتداء فيها نصيب ، و الآيات الكريمة تسجل دعاء سيدنا عيسى عليه السلام

---

[1] البخاري : الصحيح ، كتاب أحاديث الأنبياء، رقم الحديث : ٣٤١١ ،ج ٦ ، ص ٤٤٦ / ورواه مسلم في صحيحه في كتاب فضائل الصحابة ، رقم الحديث ٢٤٣١ ، ج ٤ ، ص ١٨٨٦ .

[2] (آل عمران:٣٥ ، ٣٦، ٣٧)

[3] شلتوت : من توجيهات الإسلام ، ص ١٩٦

[4] آل عمران : ٣٧

لأمه وبره بها ، قال تعالى : (قَالَ إِنِّي عَبْدُ اللَّهِ آتَانِيَ الْكِتَابَ وَجَعَلَنِي نَبِيّاً وَجَعَلَنِي مُبَارَكاً أَيْنَ مَا كُنْتُ وَأَوْصَانِي بِالصَّلاةِ وَالزَّكَاةِ مَا دُمْتُ حَيّاً ،وَبَرّاً بِوَالِدَتِي وَلَمْ يَجْعَلْنِي جَبَّاراً شَقِيّاً)[١]

المطلب الخامس

المرأة في عهد سليمان عليه السلام :

إن المرأة في عهد سليمان عليه السلام وصفت في القرآن الكريم بأنها ذات رأي وحزم ، وفراسة وقوة في استجلاء الحقائق الغامضة ،ويقظة وحسن تدبير في التخلص من المآزق الطارئة ، على وجه يبعد به الشر ، ويعم به الخير [٢].

فبعد أن بلغ سيدنا سليمان أن في سبأ ملكا كبيرا ، وأن صاحبة السلطان عليه هي امرأة تملكه ،وأنها وقومها يسجدون للشمس من دون الله ــ أرسل إليها داعيا لها ولقومها إلى التوحيد ، ومترقبا ما يكون منها إزاء دعوته : (اذْهَبْ بِكِتَابِي هَذَا فَأَلْقِهْ إِلَيْهِمْ ثُمَّ تَوَلَّ عَنْهُمْ فَانْظُرْ مَاذَا يَرْجِعُونَ ،قَالَتْ يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ إِنِّي أُلْقِيَ إِلَيَّ كِتَابٌ كَرِيمٌ ، إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَانَ وَإِنَّهُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ، أَلَّا تَعْلُوا عَلَيَّ وَأْتُونِي مُسْلِمِينَ، قَالَتْ يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ أَفْتُونِي فِي أَمْرِي مَا كُنْتُ قَاطِعَةً أَمْراً حَتَّى تَشْهَدُون) [٣]

وهنا تظهر مواهب هذه المرأة ــ بحسب ما يقصه القرآن الكريم ــ من سداد الرأي ، وتقدير العواقب ، وسعة الحيلة في كشف ما لم تعرف من شؤون سليمان[٤] ، وفي حسن استحضار التاريخ والحقائق التاريخية التي علمتها ما تجنيه الشعوب من نتائج الحروب في تدمير البلاد والعباد ، وأنه ليس من الرأي الحكيم الوقوف في وجه الحق الذي يكفل الله تعالى له النصر والتأييد ، وأنه من الظلم بمكان أن تحرم الشعوب من التمتع بالعدل الإلهي واتباع السبيل المنجية من الضلال .

فأخذت في حسن الأدب مع قومها ، ومشاورتهم في أمرها ، وأعلمتهم أن ذلك مطرد عندها في كل أمر يعرض ، بقولها : " ما كنت قاطعة أمرا حتى تشهدون " فكيف في هذا النازلة الكبرى . فراجعها الملأ بما يقر عينها ، من إعلامهم إياها بالقوة والبأس ،ثم سلموا

---

[1] مريم ٣٠ ، ٣١ ، ٣٢

[2] شلتوت : من توجيهات الإسلام ، ص٢٠٠

[3] النمل:٢٨ــ ٣٢ .

[4] شلتوت : من توجيهات الإسلام ، ص٢٠١

الأمر إلى نظرها ، وهذه محاورة حسنة من الجميع [١] . ولقد كانت تدرك تماما أن في استبدادها برأيها وهنا في طاعتها ، وضعفا في تقدير الأمور ، وكان في مشاورتهم وأخذ رأيهم عون على ما تريده من قوة شوكتهم ، وشدة مدافعتهم [٢] .

كما يسجل لنا القرآن الكريم ما كانت عليه هذه المرأة من اليقظة والفطنة ، فهي لم تخدع بما أظهره لها قومها من قوة واستعداد ، بل نظرت إلى الأمر نظرة أخرى ، مستحضرة للتاريخ وأحداثه ، والحقيقة التاريخية التي تدركها :(قَالَتْ إِنَّ الْمُلُوكَ إِذَا دَخَلُوا قَرْيَةً أَفْسَدُوهَا وَجَعَلُوا أَعِزَّةَ أَهْلِهَا أَذِلَّةً وَكَذَلِكَ يَفْعَلُونَ) [٣] ، فها هي تعرض حلا لتلك الأزمة التي تواجهها ، علها تحقق النجاة للبلاد ، والسلامة للعباد ، وهو : (وَإِنِّي مُرْسِلَةٌ إِلَيْهِمْ بِهَدِيَّةٍ فَنَاظِرَةٌ بِمَ يَرْجِعُ الْمُرْسَلُونَ) [٤]

لقد قدرت أحد أمرين :أولهما أن قبول الهدية يدل على أن سليمان ملك تهمه الدنيا وسلطانها ، وتكون الهدية سبب فرح له يعرض بزخرفها عن القتال .

والثاني أنه إن كان نبيا حقا فإن الهدية لن تحول بينه وبين تبليغ رسالة ربه .

صدقت هذه المرأة في فراستها ، وبعد أن أبلغها رسولها بما رأى عند سليمان وما سمع ، أدركت أنه نبي مرسل ، وصاحب دعوة إلهية ، وليس من الحكمة أن تقف في وجهه ،ولا أن تقف في وجه الحق الذي يكفل الله له النصر والتأييد ، فأشفقت على قومها ، وكانت سبيلهم إلى الهداية والانقياد إلى أمر الله تعالى الذي فيه صلاح الدنيا والآخرة . وتصور الآيات القرآنية هذه الأحداث بقوله تعالى : (فَلَمَّا جَاءَ سُلَيْمَانَ قَالَ أَتُمِدُّونَنِ بِمَالٍ فَمَا آتَانِيَ اللَّهُ خَيْرٌ مِمَّا آتَاكُمْ بَلْ أَنْتُمْ بِهَدِيَّتِكُمْ تَفْرَحُونَ ،ارْجِعْ إِلَيْهِمْ فَلَنَأْتِيَنَّهُمْ بِجُنُودٍ لا قِبَلَ لَهُمْ بِهَا وَلَنُخْرِجَنَّهُمْ مِنْهَا أَذِلَّةً وَهُمْ صَاغِرُونَ) [٥]

وقال:(قِيلَ لَهَا ادْخُلِي الصَّرْحَ فَلَمَّا رَأَتْهُ حَسِبَتْهُ لُجَّةً وَكَشَفَتْ عَنْ سَاقَيْهَا قَالَ إِنَّهُ صَرْحٌ مُمَرَّدٌ مِنْ قَوَارِيرَ قَالَتْ رَبِّ إِنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي وَأَسْلَمْتُ مَعَ سُلَيْمَانَ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ) [٦]

ومما يشير إلى حسن تدبيرها : عبارة كأنه هو ، ذلك أن بها دلالة على" التأني والتريث في

---

[1] القرطبي ، الجزء :١٣، الصفحة :١٩٤ ــ فتح القدير: الجزء :٤ الصفحة ١٣٧:

[2] القرطبي ، الجزء :١٣، الصفحة ١٩٥ــتفسير البيضاوي : الجزء :١ الصفحة :٢٦٦

[3] (النمل:٣٤)

[4] (النمل:٣٥)

[5] (النمل:٣٦ ،٣٧

[6] النمل:٤٤

إصدار الأحكام ، حتى يتبين لها واقع الأمر ، وحتى لا تساق إلى الـرأي تبديـه ، أو الحكـم تصدره ، بناء على مظهر قد لا يكون له في واقعه إلا مجرد المشابهة والمماثلة لما تسأل عنه أو يطلب رأيها "[١].

المبحث الثاني

النتائج المستخلصة من القصص التاريخي بالنسبة للمرأة :

هذا ، وبما أن الغاية من القصص التاريخي هي أخذ العبر والعظات ، فقد نبه القـرآن الكريم إلى ما وقعت فيه المرأة من الانحراف عن الطريق المستقيم ، وكانت إشارته تلك مـن باب التحذير مما وقعت فيه بعضهن من المعاصي أو كفران النعم ، من ذلك ما جاء في قولـه تعالى : (ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلاً لِلَّذِينَ كَفَرُوا امْرَأَتَ نُوحٍ وَامْرَأَتَ لُوطٍ كَانَتَا تَحْتَ عَبْدَيْنِ مِنْ عِبَادِنَا صَالِحَيْنِ فَخَانَتَاهُمَا فَلَمْ يُغْنِيَا عَنْهُمَا مِنَ اللَّهِ شَيْئاً وَقِيلَ ادْخُلا النَّارَ مَعَ الدَّاخِلِينَ) [٢]

فقد ضرب الله تعالى هذا المثل تنبيهاً على أنه لا يغني أحد في الآخرة عن قريب ولا نـسيب إذا فرق بينهما الدين ،وأن العذاب يدفع بالطاعة لا بالوسيلة ، فالخيانة المـشار إليهـا هـي الخيانة في الدين ، ويشمل ذلك النفاق ، والنميمة ، والإشراك بالله تعالى [٣] .

أقول :إن الإشارة القرآنية تعني حقيقة دائمة مستقلة عن الأشخاص ، ولهذا فإن القرآن الكريم حين يشير إلى معصية أو ذنب ارتكبه بنو البشر ، فإن المقصود هو أخذ العبرة من تلك الواقعة ، وأن كل نفس بما كسبت رهينة ، ولا يتعدى الخطأ أو العقاب عليه تلقائيا من الـسلف إلى الخلف ، وفي هذا مراعاة لإنسانية الإنسان ، وكرامته عند ربه ، ويـشمل ذلـك المـرأة والرجل معا .

ولهذا فإن النظرة القرآنية للمرأة تقوم على أساس من الإنسانية المجردة التـي يترتـب عليهـا تقرير الكرامة التي تم الإعلان عنها في قوله تعالى : (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَـرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً) [٤]

---

[1] شلتوت : ص ٢٠٥

[2] (التحريم:١٠)

[3] القرطبي الجزء : ١٨ الصفحة :٢١٢

[4] (الاسراء:٧٠)

لقد ركز الإسلام ابتداء على تصحيح جملة المفاهيم الخاطئة التي تراكمت عبر العصور ، فهو لم يجعلها أصل الخطيئة ، خلافا للكتاب المقدس الذي يحملها مسؤولية إغــواء آدم ، وخلافــا للديانة اليهودية التي جعلت من المرأة نوعا من اللعنة التي حلت على بني آدم . [١]

ولم يعتبر الإسلام المرأة جسدا بلا روح إنسانية خلافا لمجمع ماكون المسكوني المنعقــد فــي القرن الخامس الميلادي ، ولم يقل إنها أمر من الموت ، وأسوأ من السم والنار والجحيم خلافا لشريعة الهندوس [٢].

وإذا كانت بعض المجتمعات قد أباحت للرجال بيع زوجاتهم حتى عهد قريب كما كانت عليــه الحال في بريطانيا حتى عام ١٨٠٥ م ، أو كانت تمنع المرأة من إبرام أي تعاقد مالي بــدعوى أنها قاصر كالطفل والمجنون كما كان الوضع في فرنسا حتى عام ١٩٣٨ ، فقد أكد الإســلام من البداية على إنسانية المرأة وعلى أهليتها ، بل واستنكر على بعض العرب قــتلهم لبنــاتهم تحت ذرائع متعددة [٣]

قال تعالى : (يَتَوَارَى مِنَ الْقَوْمِ مِنْ سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَى هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّــرَابِ أَلا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ) [٤] ، وقال (وَإِذَا الْمَوْؤُودَةُ سُئِلَتْ، بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ) [٥]

كما أنه لم يقبل فكرة الرهبنة واعتزال النساء حتى ولو كان ذلك بدعوى التفــرغ للعبــادة [٦] ، خلافا للكنيسة الكاثوليكية التي لا زالت تتمسك بذلك بخصوص الرهبان .

إن المجتمعات الإنسانية و الشرائع والنظم غير الإسلامية لم تعط المرأة قدرها الذي منحها إياه الدين الإسلامي ، فقد ظلت المرأة تعاني من سلبها حقوقها ، ومن عدم التسوية فــي الكرامــة بينها وبين الرجل ، والكتب التاريخية حافلة بالأحداث المظلمة التي مرت بهــا المــرأة عبــر العصور الممتدة ، ولهذا فقد قامت عدة حركات ودعوات تنادي بتحرير المرأة وإنصافها مــن

---

(1) سفر التكوين ، الإصحاح ٣ ، ورسالة بولص الأولى ، الإصحاح ٢ : " وآدم لم يغو ، لكن المرأة أغويت فحصلت في التعدي "، مجلة جامعة النجاح للأبحاث ، نابلس ، فلسطين ، المجلد ١٧ ، العدد ٢ ، شوال ١٤٢٤ هـــ ، ٢٠٠٣ : ناصر الدين الشاعر : العنف العائلي ضد المرأة ، أسبابه والتدابير الشرعية للحد منه ، ص ٣٤٤

(2) موسى : : أمير ، حقوق الإنسان : مدخل إلى وعي حقوقي ، سلسلة الثقافة القومية ،العدد ٢٤ ، ص١٢٦ / الشاعر : العنف العائلي ضد المرأة ، ص ٣٤٤/ عبد : محمد يوسف : قضايا المرأة في سورة النساء ، دار الدعوة ، الكويت ، ط١ ،ص ١٧

(3) السباعي : المرأة بين الفقه والقانون ، دار الوراق ، بيروت ، ط٧ ، ص ١٨ ، ١٩/ موسى : حقوق الإنسان : ص١٢٦/ الشاعر : العنف العائلي ضد المرأة ، ص ٣٤٤

(4) (النحل:٥٩)

(5) (التكوير:٨،٩)

(6) الدركزلي : شذى ،المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة ، ط١ ، مكتبة روائع مجدلاوي ، عمان ، ص ٢٣

الغبن الاجتماعي والتاريخي الذي لحق بها ، والذي عانت منه أكثر مما عانى منـــه الرجـــال ، وقد تغلغلت هذه الفلسفات والأفكار والدعاوى بشكل غير عادي في المجتمعات الغربية خـــلال العقود الثلاثة الأخيرة من القرن العشرين ، ونجحت هذه الحركات الأنثوية الغربية ، وخاصـــة المتطرفة منها ،في الضغط على المؤسسات الدينية الغربية ، حتى أصدرت في عـــام ١٩٩٤ م طبعة جديدة من العهدين القديم والجديد ، سميت " الطبعـــة المـــصححة " ، تـــم فيهـــا تغييـــر المصطلحات والضمائر المذكرة وتحويلها إلى ضمائر محايدة ، ظنا منهم أن الدين كله ذكوريا ، وهو ما تسبب في الظلم الواقع على المرأة [١] .

<u>التيارات أو الحركات التحررية الأنثوية :</u>

هذا ، ويمكن إجمال هذه الحركات التحررية الأنثوية في تيارين رئيسيين هما:

١ ــ التيار الإصلاحي :

ويشار إليه بمصطلح : حركة تحرير المـــرأة Women s Liberation Movement والذي حاول التغيير من داخل الفكر المسيحي ، ولم يكن تجديدا للأصول المسيحية بقـــدر مـــا كان تعديلا فيها وإصلاحا لما رآه ظلما للنساء ، ورفضا لمفهوم الأبوية وتفوق الرجل ووجوب طاعة المرأة له ، كما تم إبراز دور المرأة في الإنجيل والتاريخ الديني[٢] ، ولكن دون إعـــلان الحرب على الدين ذاته ، ولا على الفطرة التي فطر الله الناس عليها ، ودون إعـــلان للحـــرب على الرجال [٣].

٢ ــ التيار النسوي :

ويشار إليه بمصطلح: Feminism ، أو الأنثوية الراديكالية ، التي تبلورت في ستينات القـــرن العشرين ، والتي تعرف بأنها حركة فكرية سياسية ، اجتماعية متعددة الأفكـــار والتيـــارات ، هدفها التغيير الاجتماعي والثقافي وتغيير بناء العلاقات بين الجنسين وصـــولا إلـــى المـــساواة المطلقة كهدف استراتيجي ، وتختلف نظرياتها وأهدافها وتحليلاتها تبعا للمنطلقـــات المعرفيـــة التي تتبناها ، وتتسم أفكارها بالتطرف والشذوذ ، وتتبنى صراع الجنـــسين وعـــدائهما ، كمـــا تهدف إلى تقديم قراءات جديدة عن الدين واللغة والتـــاريخ والثقافـــة وعلاقـــات الجنـــسين . وهذا التيار كان يمثل تهديدا لدور الكنيسة ، لأنه لم يسع للتغيير من الداخل ، بـــل رأى فـــي

---

(1) محمد :كاميليا : الجندر : المنشأ ، المدلول ، الأثر ، عمان ، جمعية العفاف الخيرية ، ٢٠٠٤ ، ط١ ، ص١٠

(2) عزت : هبة ، المرأة والعمل السياسي ، ص٤٩ /محمد :كاميليا : الجندر : المنشأ ، المدلول، ص ١١

(3) محمد :كاميليا : الجندر : المنشأ ، المدلول، ص٩

الدين السبب الرئيسي لتردي أوضاع المرأة [١] ، وقد تبنى هذا التيار عدة آراء تتسم بالخطورة والتطرف ، وأبرزها :

أولا ــ المناداة بعداء الجنسين وإعلان الحرب ضد الرجال ، ليس برفع الشعارات فحسب ، وإنما بالممارسة الواقعية التي أدت إلى تدهور رهيب في العلاقات الاجتماعية بين الرجل والمرأة ، وتم الهجوم بشكل مكثف على مؤسسة الأسرة باعتبارها مؤسسة قمع وقهر للمرأة ، والتركيز على التحرر المطلق من الرجل ، والدعوة إلى الارتباط الحر والحرية الجنسية ، والدعوة إلى الشذوذ الجنسي ، باعتباره شكلا ملائما للخروج من سيطرة الرجل .

ثانيا ــ إلغاء دور الأب في الأسرة من خلال رفض (السلطة الأبوية) :

لقد ارتبطت السلطة الأبوية (البطريركية) بواقع تأسس زمن اليونان والرومان ، وتعني حكم الأب المطلق داخل الأسرة ، وتركز القرار كله في يده ، وهو مفهوم خاص بالغرب يتضمن الصلاحيات التالية :

١ : حق التملك والتصرف المطلق فيما يملك ، ومن ضمن ذلك النساء والأطفال والأثاث ... ويدخل في ذلك حقه في التخلص من المولود المعاق أو الأنثى أو غير المرغوب فيه من العائلة .

٢ ــ المرأة تدخل بعد الزواج في دين زوجها وتترك دينها وعشيرتها .

٣ ــ الزوجة طائشة في نظرهم وتعامل كالطفلة ، أو كالقاصر .

ثالثا ــ رفض الأسرة والزواج ، والدعوة إلى ملكية المرأة لجسدها ، ورفض الأمومة والإنجاب ، والدعوة إلى إباحة الإجهاض :

ذلك أن الزواج بزعمهم فرض على المرأة نتيجة لحاجتها للإنفاق على نفسها وأولادها ، وبالتالي أصبح الزواج والأسرة قيدا عليها ، وكل ما يترتب عليه من مسؤوليات هي في الواقع قيود تعيق حرية المرأة .

رابعا : إعادة صياغة اللغة :

والمقصود بذلك إعادة صياغة الكتاب المقدس ، والضمائر الموجودة فيه ، ولهذا فقد أسهمت الحركات النسائية في الغرب في تشجيع إصدار طبعة جديدة من كتب العهد القديم والجديد ، أطلق عليها الطبعة المصححة في عام ١٩٩٤ ، وتم فيها تغيير الكثير من المصطلحات

---

(1) عزت : هبة ، المرأة والعمل السياسي ، ص٤٩

والضمائر المذكرة ، وتحويلها إلى ضمائر حيادية مراعاة ل: Feminism ، كما خفف تــأثير الكلمات التي تصف الشذوذ الجنسي عند الناس [١].

ومما يزيد في خطورة الأمر أن تدخل كل هذه المصطلحات في صــياغة المواثيــق الدوليــة الخاصة بالسكان والمرأة والطفل ، ذلك أنه عندما تطرح بعض الكلمات في الغرب مثل كلمة (Gender الجندر) ،بدلا من رجل وامرأة لوصف علاقة الجنسين ،وغيرها من المصطلحات ، دون تصديرها للعالم العربي ، فإننا يمكن أن نقول هم أحرار في صياغة لغتهم ،وهذا حقهــم في الاختيار والاختلاف ،(وَلِكُلٍّ وِجْهَةٌ هُوَ مُوَلِّيهَا) [٢] ،ولكن الخطورة تكمن فــي أن مثــل هذه المصطلحات بدأت تدخل في صياغة المواثيق الدولية التي تصبح بعد المــصادقة عليهــا ملزمة ، وتفسر الكلمات الواردة فيها بحسب معجم الأنثوية : واضعي هذه النصوص ، والذين يسمون الأشياء بغير أسمائها تمهيدا لاستباحتها ، فمثلا : لا يقولون : الإجهاض ، وقتل الجنين ، وإنما يقولون : حق المرأة في الاختيار ، وكذلك مصطلح " الاستحقاقات الأسرية " Family benefits" ، الذي ورد في اتفاقية سيداو للإشارة إلى المساواة الكاملة في الميراث بــين الأخ والأخت ، وهو مصطلح صيغ على هذا النحو لتجنب رد الفعل الإسلامي عند الحــديث عن المساواة في الميراث ، وكذلك مصطلح " الأدوار النمطيــة " : Stereotyped Roles“ ، الذي يشكل هجوما على مفهوم الأسرة الفطرية ، الذي أجمعت عليه أهل الأديــان والمجتمعات التقليدية التي تمثل أغلب شعوب العالم باعتبارها تتكون من رجل وامرأة يربطهما عقد زواج شرعي ، وتتوزع بينهما وظائف الحياة سعيا نحو التكامــل ، فالــدور النمطــي أو الجامد يطلق على دور المرأة في المجال الأسري ،والاتفاقية تدعو إلى القضاء علــى دور الأم المتفرغة لرعاية أسرتها ، وأن هناك إمكانية واسعة لتبادل الأدوار بين الرجال والنساء علــى اعتبار أنها محايدة لا تخص طرفا منهم بعينه، وأن الأمومة ليست وظيفــة لــصيقة بــالمرأة " صفة بيولوجية " ، بل هي وظيفة اجتماعية يمكن أن يقوم بها إنسان آخر [٣] .

إن التلاعب بالألفاظ خطير جدا ، وهو ما نبه إليه القرآن الكريم عندما تحدث عــن أخلاقيــات اليهود في هذا المجال : (مِنَ الَّذِينَ هَادُوا يُحَرِّفُونَ الْكَلِمَ عَنْ مَوَاضِعِهِ وَيَقُولُونَ سَمِعْنَا وَعَصَيْنَا

---

[1] :ا لدركزلي: شذى ،المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة، ص٧١
[2] (البقرة: من الآية١٤٨)
[3] سعداوي : عمرو عبد الكريم ، الخصوصية الحضارية للمصطلحات ، رؤية نقدية لاتفاقية سيداو ، ص٢٦

وَاسْمَعْ غَيْرَ مُسْمَعٍ وَرَاعِنَا لَيّاً بِأَلْسِنَتِهِمْ وَطَعْناً فِي الدِّينِ وَلَوْ أَنَّهُمْ قَالُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَاسْمَعْ وَانْظُرْنَا لَكَانَ خَيْراً لَهُمْ وَأَقْوَمَ وَلَكِنْ لَعَنَهُمُ اللَّهُ بِكُفْرِهِمْ فَلا يُؤْمِنُونَ إِلَّا قَلِيلاً) [١]

كما أن المصطلحات لها خصوصيتها الحضارية ، والتعامل معها يكون باعتبارها أوعية يوضع فيها مضمون تلك الحضارة ، وتكون أدوات التعبير وتوصيل الرسائل والأفكار ، فإذا ما اضطرب ضبط الوعاء أو اختلت دلالته التعبيرية ، اختل البناء ذاته واهتزت قيمته في الأذهان [٢] .

من هنا أقول إن نقل مثل هذه المفاهيم من مجتمع إلى آخر يختلف عنه في الثقافة ،واللغة ،ونمط الحياة ،ومستوى الحضارة ، يتطلب الحذر الشديد والوعي لما قد يدس إلى حضارتنا العربية الإسلامية ، خاصة عندما تصبح هذه المفاهيم والمصطلحات المصدرة إلينا هي المعيار القياسي الذي تفسر على أساسه الظواهر الاجتماعية ، وتصنف الدول على أساسه بالمتقدمة أو المتخلفة عن ركب الحضارة الإنسانية ، وما يتعلق بحقوق الإنسان .

ولهذا فإن الحل يكمن في تحرير المفاهيم التي تضمنتها المواثيق الدولية فيما يتعلق بالمرأة ،والأسرة والطفل ، دون تجاهل البيئة والملابسات الفكرية ، والسياقات التاريخية التي انبثقت منها ، فالمرأة الغربية ليست ذاتها المرأة العربية والإسلامية ، والبيئة الغربية كذلك ليست هي ذاتها البيئة العربية الإسلامية ، كما أن المفاهيم والأحكام الإسلامية المتعلقة بالأسرة والمرأة ومختلف النواحي الإنسانية تختلف في مصدرها وغايتها عن تلك الواردة إلينا من الغرب ، فالمفاهيم الإسلامية تنطلق من التوحيد كأساس وغاية مما يجعل منها وحدة متراصة ومتكاملة ، وشاملة لجميع النواحي الإنسانية .

أما مفاهيم المجتمع الغربي فإن الدعامة الأساسية التي تنطلق منها هي المادة ، ابتداء من الدين الذي بني على فكرة التجسيد ، أي تجسد الرب في المسيح الابن ، وفكرة الثنائية ، أي انقسام العالم إلى دنيا وآخرة ، والإنسان إلى جسد وروح ، والواقع إلى دين ودولة مع تقديم أحدهما على الآخر [٣] ، وفي كثير من الأحيان ، إن لم يكن جميعها تقديم الدنيا ومادياتها ، وتجاهل الدين ، وذلك نظرا للاعتقاد السائد عند الغرب بأن العامل المادي هو العامل الأوحد لإقامة الحياة الفضلى ، وتقديسه يعني إقامة الحياة الرغيدة ، في حين أن المبادئ الإسلامية والقيم

---

[1] (النساء:٤٦)

[2] سعداوي : عمرو عبد الكريم ، الخصوصية الحضارية للمصطلحات ، رؤية نقدية لاتفاقية سيداو ، ص ٥

[3] عزت : هبة ، المرأة والعمل السياسي ، ص ٥٤

الدينية تنظر إلى العامل المادي على أنه عامل من عوامل متعددة [١]، تشترك فيما بينها لتحقــق السعادة الدنيوية والأخروية .

إن هذه النظرة المادية جعلت الغرب ينظر للمرأة كذلك بشكل منفصل عن المجتمع الذي تعيش فيه ، والحضارة التي نشأت فيها ، فجاء تعامله معها ماديا بحتــا ، يتمركــز حــول المــرأة ، ويعادي كل من حولها ، تحت شعار تحرير المرأة ، وتغيير حياتها لتحقيق الأكثــر صــلاحا ، والأفضل لها في حياتها .

فجاءت المواثيق الدولية ، وخاصة اتفاقية سيداو ،تتعامل معها باعتبارها وحدة مستقلة بسيطة ، أحادية البعد ، غير اجتماعية وغير حضارية ، لا علاقة لها بأســرة أو مجتمــع أو دولــة أو مرجعية تاريخية أو أخلاقية [٢] .

من هنا لابد من التنبيه إلى أن الوعي بأهمية الكلمة والمصطلح ومسؤوليتهما يــشكل الأســاس في تحرير العقول ، والتي ينبغي أن تبنى وفق البيان القرآني ، وليس وفق المعايير والعقــول البشرية ، خاصة أن الأفكار والدعوات الغربية التي سوقت باسم حقوق المرأة بدأت تؤثر على عقل المرأة العربية ، وتظهر في المجتمع تحت عدة عناوين وشعارات ، أهمها : التشكيك فــي صحة الدين عن طريق بث الشبهات المتعلقة بعدم التساوي بين الرجل والمرأة في عدة قــضايا ستتم مناقشتها في موضعها إن شاء الله تعالى ، أهمها :

ـــ الحجاب وعدمه ، ويسمونه بحق المرأة في ستر جسدها أو عدمه . [٣]

ـــ القوامة .

ـــ نقصان الشهادة .

ـــ نقصان الحظ من الميراث .

الفصل الثاني
مكانة المرأة في التشريع الإسلامي:

[1] البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ، ولطائف التشريع الرباني ، ص٢٧/

[2] رؤية نقدية لاتفاقية سيداو ، ص١٦

[3] محمد :كاميليا : الجندر : المنشأ ، المدلول،ص٥٦ ، ٥٩

المبحث الأول

المساواة بين الرجل والمرأة : دلالة المفهوم ، وحقيقته :

المطلب الأول

المساواة بالمفهوم العام :

إن مبدأ المساواة من المبادئ السامية التي كافحت البشرية من أجل تأكيدها والمطالبة بها في كل العصور التاريخية ، والمساواة كمفهوم يعني أن النفس البشرية واحدة لا فرق بين إنسان وآخر ،

يقال في اللغة العربية :استَوى الشَّيْئَانِ وتَساوَيا: تَماثَلا ، وتعادلا ، وتشابها

وقوله تعالى : "حتى إذا ساوى بينَ الصَّدَفَيْن ِ"؛أي سَوَّى بينهما حين رفَع السَّدَّ بينَهُما. (١)

وعليه فإن البشر جميعا مشتركون في الإنسانية ، ولا تفضيل لأحدهما على الآخر في هذه الناحية ، سواء أكانوا رجالا أم نساء .

لقد أكد الإسلام على مبدأ المساواة ، وجاءت النصوص التشريعية تؤكده ، وتجعل منه القاعدة الأساسية لحقوق الإنسان وحرياته ، والركن الأساسي في التكليف ، غير أنه راعى مبدأ التفاوت في القدرات والملكات والاختصاص والإمكانات ، فالتساوي المبدئي ناظر إلى وحدة الإنسانية فيما بينهم جميعا ، والتفاوت التطبيقي ناظر إلى الحكمة الربانية التي اقتضت بعد ذلك أن يتفاوتوا في القدرات ، ويتنوعوا في الخصائص والملكات . (٢) قال تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ) (٣)

وقال :(يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً) (٤)

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" الخلق كلهم عيال الله ، فأحبهم إلى الله أنفعهم

---

(1) ابن منظور ، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل ، ت ٧١١ هـ ، لسان العرب ، ، دار لسان العرب ،ج٢ ، ص ٢٤٦ ، جذر سوا

(2) البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص ٩٥/ مؤتمر حقوق الإنسان : عياد : محمد ، المساواة في الشريعة الإسلامية والنظم القانونية الحديثة ، ص ١٠٢٧

(3) (الحجرات:١٣)

(4) (النساء:١)

لعياله "[١] ، وقال أيضا :" وإنما أنتم ولد آدم طف الصاع .. ليس لأحد فضل إلا بالدين أو عمل صالح" [٢].

وقال : " كلكم لآدم وآدم خلق من تراب ، لينتهين قوم يفتخرون بآبائهم أو ليكونن أهون على الله من الجعلان "[٣].

المطلب الثاني

المساواة بالمفهوم الخاص :

[1] مسند أبي يعلى ، وأبو يعلى هو أحمد بن علي بن المثنى الموصلي التميمي ، دار المأمون للتراث ، دمشق ، ط١ ، ١٩٨٤ م ، تحقيق حسين سليم ، ج ٦ ، ص ٦٥ ، رقم الحديث ٣٣١٥ ، وإسناده ضعيف .

[2] أحمد : أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني ، مسند أحمد ، مؤسسة قرطبة ، القاهرة ، عدد الأجزاء ٦ ، حكم علىأحاديثه الشيخ شعيب الأرناؤوط ، [جزء ٤ - صفحة ١٤٥] ،إسناده حسن لأنه من رواية قتيبة بن سعيد عن ابن لهيعة وروايته عنه صالحة

[3] الجعلان بكسر الجيم أو فتحها وتسكين العين ، وهي دويبة غبراء تحفر بذنبها وبقرنيها لا تظهر أبدا (انظر لسان العرب ج١ ، ص٢٥٩) ، والحديث رواه أبو داود في السنن ، كتاب الأدب ، رقم الحديث ٥١١٦ ، ج ٥ ، ص ٣٤٠ ، واللفظ له ، وقد نقل عن المنذري تصحيح الحديث في كتابه الترغيب والترهيب من الحديث الشريف ، ضبط وتعليق مصطفى عمارة ، قطر . ورواه الترمذي في سننه ، كتاب المناقب ، رقم الحديث : ٣٩٥٥ ، وقال عنه أبو عيسى : حسن غريب ، ج٥ ، ص ٧٤٣ ، وقد جاء في الترمذي بلفظ الجعل (بضم الجيم وفتح العين : وهو حيوان كالخنفساء).

وأقصد بذلك المساواة بين الرجل والمرأة .

فإذا كان الإسلام قد حرص على تأكيد وحدة البشرية من حيث المنشأ والخلق ، وجعل ذلك أساس الحقوق والحريات ، فإنه ركز وبشكل ملحوظ على تحقيق هذه المساواة بين الرجل والمرأة ؛ تصحيحا لما كانت عليه المجتمعات قبل بزوغ فجر الإسلام من الوضع المظلم والمهين للمرأة ، وما كانت تعاني منه من سلب لحقوقها وحرياتها التي تستحقها كالرجل تماما

إن المتأمل في آيات القرآن الكريم يتضح له أن الخطاب الرباني موجه إلى الرجل والمرأة على حد سواء مع اختلاف في دلالة الصيغة التي جاء بها الخطاب ، فإن خص أحدهما بالخطاب فهو إما لزيادة تنبيه ، أو لأن الحكم يختص بمن توجه إليه الخطاب ، وهو أليق به [١].

وقد بحث الأصوليون هذه المسألة في باب العموم والخصوص [٢] ، فاتفقوا على أن الصيغة الخاصة بكل من النوعين " الذكر والأنثى " لا يدخل فيها النوع الآخر ، فالرجال لا يشمل النساء ، والنساء لا يشمل الرجال ، كما اتفقوا على أن الجمع الذي لم تظهر فيه علامة التذكير والتأنيث يعم النوعين مثل الناس ، واختلفوا في الجمع الذي يتمتع بعلامة التذكير ، وهو جمع المذكر السالم مثل لفظ : المسلمين والمؤمنين ، هل يتناول الذكور والنساء ، أو يكون خاصا بالذكور ، فذهب أبو الخطاب[٣] و الشافعية[٤] وجماعة من الحنفية[٥] ،

إلى أنه خاص بالذكور ولا يتناول الإناث إلا بقرينة ودليل يخصه،وهو ما اختاره الآمدي خلافا للقاضي أبي يعلى[٦] وابن داود الظاهري[١] وبعض الحنفية [٢]حيث قالوا إنه يتناول الإناث كما يتناول الذكور

---

(1) ابن القيم : التفسير القيم ، ص ١٣٢

(2) السرخسي : أبو بكر محمد بن أحمد ، ت ٤٩٠ هـ ، أصول السرخسي ، تحقيق أبي الوفا الأفغاني ، دار الفكر ، بيروت ،ط١٩٧٣ ، ج١ ،ص ٢٣٤ ، ٢٤٣ / الآمدي : سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي ، الإحكام في أصول الأحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ،ج٢ ، ص٣٨٦ / الإسنوي : جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن ، ت ٧٧٢ هـ ، تحقيق محمد حسن هيتو ، مؤسسة الرسالة ، ص ٣٥٥ /آل تيمية : المسودة في أصول الفقه ، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد ، مطبعة المدني ، ط: بلا ، ص ٤٥ /الطوفي : نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد الكريم ابن سعيد الطوفي ، شرح مختصر الروضة ، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ط١ ، ج ٢ ، ص ٥١٥

(3) الطوفي : ، شرح مختصر الروضة ، ج ٢ ، ص ٥١٥/ الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام ، ج٢ ، ص٣٨٦(أبو الخطاب هو محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلواذاني ، أحد أئمة الحنابلة ، كان عدلا ثقة ، توفي سنة ٥١٠ هـ (انظر طبقات الحنابلة لابن رجب ، ج١ ، ص ١١٦)

(4)الإسنوي : التمهيد ، ص/ ٣٥٥ الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام ، ج٢ ، ص٣٨٦

(5) أصول السرخسي : ج١ ، ص ٢٣٤

(6) الطوفي : شرح مختصر الروضة ، ج٢ ، ص٥١٤ (أبو يعلى : هو القاضي محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء ، توفي سنة ٤٥٨ هـ ، انظر مقدمة كتابه الأحكام السلطانية)

وقد استدل أصحاب الرأي الأول بأدلة أهمها (٣) :

١ ــ ما ثبت عن أم سلمة ﷺ أنها قالت : يا رسول الله ، إن النساء قلن ما نــرى الله ذكــر إلا الرجال، فأنزل الله تعالى (إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ ..) (٤)

وجه الدلالة : أن النساء لو ذكرت مع الرجال لما صح منهن أن يقلن هذا القول ، ولما أقــرهن النبي صلى الله عليه وسلم .

٢ ــ إن جمع المذكر تكرير لمفرده فالمسلمون تكرار لمسلم ومــسلم ، ومــسلم ، والمؤمنــون تكرار لمؤمن ومؤمن ، ومؤمن ، والمفرد لايشمل المؤنث اتفاقا ، فالجمع لا يتنــاول المؤنــث كذلك .

واستدل الفريق الثاني القائل باشتمال الجمع المذكر على الإناث بما يلي (٥):

١ ــ إن العرب من عادتهم ومألوفهم أنه إذا اجتمع الذكور مع الإناث غلبــوا الــذكور علــى الإناث ولو كان الذكر واحدا ، فعند تمحض النساء يقال : ادخلن ، وعند وجود الــذكر معهــن يقال : ادخلوا ، والقرآن نزل بلغة العرب جاريا على مألوفهم ، وبذلك تكون صيغ جمع المذكر الواردة في القرآن أو في السنة متناولة للإناث إلا ما قام الدليل على اختصاص الذكور به .

٢ ــ إن أكثر أوامر الشرع ونواهيه قد وردت بصيغة الجمع فلو كانت الصيغة خاصة بالذكور لكانت تلك التكاليف خاصة بهم ، فلا تتعداهم إلى النساء ، وهذا خلاف ما أجمعت عليه الأمــة فكان ذلك دليلا على أن الصيغة تتناول الجميع .

وبتتبع النصوص التشريعية المشتملة على الأحكام والتكاليف الشرعية ، يلاحــظ أن التكليــف العيني لكل من الجنسين بالشعائر التعبدية عموما من صلاة وصــيام وحــج ، وفيمــا يتعلــق بالأخلاق العامة والمعاملات كالصدق والعدل والتقوى ، وفي الشأن العام والمــوالاة والتــزام الجماعة المؤمنة ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، كل ذلك يؤكد أن الأصل العام هــو

---

(1) هكذا ورد في شرح مختصر الطوفي ،ج٢ ، ص ٥١٤ ، ولعله داود بن علي بن خلف الظاهري ، أبو سليمان ، أخذ عن إسحق بن راهويه وأبي ثور ، وهو فقيه أهل الظاهر ، توفي سنة ٢٧٠ هــ (انظر : طبقات الحفاظ للشيرازي ص ٩٢ ﴾

(2) أصول السرخسي : ج١ ، ص ٢٣٤ / الطوفي : شرح مختصر الروضة ، ج٢ ، ص٥١٤/ الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام ، ج٢ ، ص٣٨٦

(3) الطوفي : شرح مختصر الروضة ، ج٢ ، ص٥١٧

(4) الأحزاب: من الآية٣٥

(5) أصول السرخسي : ج١ ، ص ٢٣٤ / الطوفي : شرح مختصر الروضة ، ج٢ ، ص٥١٤

عموم الخطاب للجنسين ، واتحاد الشريعة ، إذ لا يثبت تخصيص إلا بدليل ، كما أن مناط التكليف هو العقل ، وهو ما يجتمع لدى الرجل والمرأة على حد سواء [(١)] .

أما ما جاء من الفصل بينهما في اللفظ والوصف كما في قوله تعالى : (إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَالْقَانِتِينَ وَالْقَانِتَاتِ وَالصَّادِقِينَ وَالصَّادِقَاتِ وَالصَّابِرِينَ وَالصَّابِرَاتِ وَالْخَاشِعِينَ وَالْخَاشِعَاتِ وَالْمُتَصَدِّقِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ وَالصَّائِمِينَ وَالصَّائِمَاتِ وَالْحَافِظِينَ فُرُوجَهُمْ وَالْحَافِظَاتِ وَالذَّاكِرِينَ اللَّهَ كَثِيراً وَالذَّاكِرَاتِ أَعَدَّ اللَّهُ لَهُمْ مَغْفِرَةً وَأَجْراً عَظِيماً) [(٢)] ، فهو للتأكيد على تعلق ذلك الفعل بكل منهما [(٣)] ، كما في قوله تعالى :(وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) [(٤)] .

بالإضافة إلى ذلك فللمرأة في الشريعة الإسلامية أهلية التملك والتصرف ، ولها الحق في التعليم والتأديب ، قال تعالى :(وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ) [(٥)]

كما أن لها الحق في ممارسة جميع الأعمال التي يمارسها الرجل ، إذا كانت تناسبها ، وشرط التزامها بالأحكام الشرعية والآداب الإسلامية ، وبكل ما يحفظ مكانتها وكرامتها ، وقداستها كأم وزوجة .

كما أعطاها الأهلية المالية الكاملة في جميع التصرفات حين تبلغ سن الرشد .

لقد حقق التشريع الإسلامي للمرأة المساواة التي تنشدها مع الرجل ، وذلك فيما اتفق فيه الطرفان من قدرات وخصائص إنسانية ، أما ما يختلفان فيه فيأتي هنا مفهوم العدل وليست المساواة المطلقة ،وذلك مراعاة للفوارق بينهما ، وما خلقوا عليه من اختلاف الاحتياجات التي تناسب الطبيعة البشرية لكل منهما .

المبحث الثاني

---

(1) مجلة جامعة النجاح للأبحاث ، الشاعر : العنف العائلي ضد المرأة ، ص ٣٤٦
(2) (الأحزاب:٣٥)
(3) آل تيمية : المسودة في أصول الفقه ، ص٤٥
(4) (التوبة:٧١)
(5) (التوبة:١٢٢)

<u>الفوارق بين الرجل والمرأة :</u>

إن المرأة كما سبق أن تقرر في المبحث السابق ، تشارك الرجل في أغلب المسؤوليات ، فهي تتحمل ما تقرر عليها من المسؤولية الدينية ، من حيث العمل في الدنيا والمحاسبة عليه في الآخرة ، قال تعالى : (وَمَنْ يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُولَئِكَ يَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ وَلا يُظْلَمُونَ نَقِيراً) (١)

وقال :(مَنْ عَمِلَ صَالِحاً مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهُ حَيَاةً طَيِّبَةً وَلَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ) (٢).

وهي كذلك تتساوى مع الرجل في المسؤولية الجنائية ، وتحمل العقوبات الجزائية في الدنيا عن السلوك المنحرف ، قال تعالى : (مَنْ عَمِلَ سَيِّئَةً فَلا يُجْزَى إِلَّا مِثْلَهَا وَمَنْ عَمِلَ صَالِحاً مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُولَئِكَ يَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ يُرْزَقُونَ فِيهَا بِغَيْرِ حِسَابٍ) (٣)

وقال أيضا :(وَلا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبْنَ وَاسْأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيماً) (٤)

كما تتساوى المرأة مع الرجل في المسؤولية المدنية وحق التصرف في الأموال وعقد العقود ، وتتساوى معه في الحق بالتعلم والتعليم والتأديب ، والمشاركة في صيانة المجتمع وتسديد مساره .

قال تعالى :(وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) (٥)

غير أن هناك بعض الفوارق بين الرجل والمرأة في بعض المجالات ، اقتضتها ضرورات اجتماعية واقتصادية ونفسية ، ومن المؤكد أن هذه الفوارق لا علاقة لها بالمساواة بين الرجل والمرأة في الإنسانية والكرامة والأهلية التي قررها الإسلام ، "فالأصل أن حكمهما واحد ، إلا أن يثبت في ذلك فارق شرعي ".(٦)

---

(1) (النساء:١٢٤)
(2) (النحل:٩٧)
(3) (غافر:٤٠)
(4) (النساء:٣٢)
(5) (التوبة:٧١)
(6) ابن رشد : بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ج١ ، ص ١٧٢

هذا ، وسأتناول بعض هذه الفوارق بين الرجل والمرأة في المطالب التالية ، مع التنبيه على أن ما يتعلق بالقوامة والولاية ، والميراث ، ستتم معالجته في موضعه من هذه الرسالة المتعلق بالأحوال الشخصية .

المطلب الأول

الفارق الأول : يتعلق بالتكاليف الشرعية :

إن المكلف في الشريعة الإسلامية هو الإنسان الحي البالغ العاقل الذي بلغته الدعوة [١] ، والذي يوصف في أصول الفقه الإسلامي بأنه " محكوم عليه ؛ لأنه خاضع للأحكام الشرعية الإلزامية التي يلزمه بها الشارع الحاكم "[٢]

وهذا الوصف للمكلف يضم البشر جميعا ، ولا يستثنى منه إلا من جاء الدليل الشرعي برفع التكليف عنه ، من ذلك ما جاء في قوله صلى الله عليه وسلم :" رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ ، و عن المبتلى حتى يبرأ ، و عن الصبي حتى يكبر "[٣].

والمرأة من المكلفين ، وتشترك مع الرجل في الأحكام الشرعية عامة ، غير أنها تختص ببعض الأحكام أهمها :

أولا : اللباس الشرعي الخاص بها :

إن اللباس الشرعي هو ما تحققت فيه الأوصاف الشرعية بالنسبة للمسلم أو المسلمة ، والمقصد الأساسي منه هو ستر العورات ، والعناية بكرامة الإنسان وصيانته مما يشين ، ومن هنا كانت الفطرة السليمة تستقبح التعري وكشف العورات .

ولما كان الإسلام دين الفطرة فقد أمر بستر العورات ، وقرر أحكاما خاصة باللباس الساتر لعورة الرجل ، واللباس الساتر لعورة المرأة لا بد من الالتزام بها ؛ تحقيقا لهذا المقصد ، شأنه

---

[1] الزركشي ، بدر الدين محمد بن بهادر ، ت ٧٩٤ هـ ، البحر المحيط في أصول الفقه ، ط١ ،قام بتحريره عبد القادر عبد الله العاني ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ،ج١ ، ص ٣٤٤ .
الآمدي : أبو الحسن علي بن محمد ،ت ٦٣١ هـ ، الإحكام في أصول الأحكام ، ط١ ، تحقيق سيد الجميلي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٤ هـ ، ص١٩٩

[2] الزرقا ، مصطفى أحمد ، ت ١٩٩٩ م ، المدخل الفقهي العام ، ط١ ، دار القلم ، دمشق ، ١٩٩٨ م ، ج٢ ، ص ٨٣٥ ، هامش ١

[3] أبو داود : سليمان بن الأشعث ، ت٢٧٥ هـ ، السنن ، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد ، دار الحديث ، بيروت ، ج٤ ، ص ١٣٩ ، كتاب الحدود ، باب المجنون يسرق أو يصيب حدا" . ورمز له الإمام السيوطي في كتابه الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير برمز " صح " ، فالحديث صحيح برقم ٤٤٦٢ :انظر : المناوي ، محمد عبد الرؤوف ، ت١٠٣١ هـ . فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير ، ضبطه أحمد عبد السلام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج٤ ، ص ٤٦ .

في ذلك شأن أي نظام يضع التشريعات الخاصة به ، والتي يلتزم بها أفـراده بحكـم إرادتهـم واختيارهم ، دون أي إكراه قال تعالى : (لا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ يَكْفُـرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَى لا انْفِصَامَ لَهَا وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) [(١)]

ولما كان التشريع الإسلامي تشريعا ربانيا ، فإن من شـأن تعاليمـه وتـشريعاته أن تحقـق الصلاح ، والاستقرار في الحياة البشرية ، ومن هنا فقد كان الأمر للمـرأة بارتـداء اللبـاس الشرعي الساتر هو جزء من الالتزام بالنظام التشريعي الإسلامي ، وليس من بـاب الحريـات العامة أو كما تسمى في الاتفاقيات الدولية كاتفاقية سيداو : حق المرأة فـي سـتر جـسدها أو عدمه .

فجاء الأمر الإلهي للمرأة بقوله تعالى (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءِ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلابِيبِهِنَّ ذَلِكَ أَدْنَى أَنْ يُعْرَفْنَ فَلا يُؤْذَيْنَ وَكَانَ اللَّهُ غَفُوراً رَحِيماً) [(٢)] ،و الحكمـة في فرضية الحجاب على المرأة هي قوله تعالى: " ذَلِكَ أَدْنَى أَنْ يُعْرَفْنَ فَلا يُؤْذَيْنَ " [(٣)]،وهـو ما يتفق مع روح الشريعة في صيانة الأعراض ، وحماية المجتمع مـن التفـسخ والانحـلال الخلقي . [(٤)]

ثانيا :التخفيف عنها في بعض الواجبات :

فالمرأة لا تطالب بأداء الصلاة ولا قضائها في فترات محددة تمر بهـا ، ولا تطالـب بـأداء فريضة الصوم في تلك الفترات ، وتطالب بقضائها ، وهو نقص عرضي يطرأ عليها كما فـي فترة الحيض والنفاس ، ولا يخل بأهليتها ولا يقلل من مسؤولياتها التكليفية . بل إنها قد تفـوق الرجل إذا اجتهدت في العبادة بعد تلك الفترة فيفوق إيمانها إيمـان الرجـل بالـصيام والقيـام والصدقة .

كما أن المرأة لا تطالب بأسلوب الطلب نفسه الذي يؤمر به الرجل فيما يتعلق بحضور الجمـع والجماعات ، والخروج للجهاد ، كما لا تجوز إمامتها للرجال في الصلاة ، سواء الفريضة أم

---

(1) (البقرة:٢٥٦)

(2) (الأحزاب:٥٩)

(3) (الأحزاب: من الآية٥٩)

(4) الصابوني :محمد علي ، روائع البيان ، تفسير آيات الأحكام ، مؤسسة مناهل العرفان ، ط٣ ، بيروت ، ج٢ ، ص٣٨١

النفل ، وهو ما ذهب إليه جمهور العلماء [١] ،استنادا إلى قول الرسول صلى الله عليه وسلم : " لا تؤمن امرأة رجلا " [٢] ، وورد عن الخرقي[٣] وأبي ثور قول بجواز إمامتها في النفل والتراويح [٤] ، وقال أبو ثور : لا إعادة على المصلي خلفها [٥] ، وحجتهم في ذلك الحديث الذي أخرجه أبو داود عن أم ورقة بنت نوفل ، وفيه :" وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يزورها في بيتها ، وجعل لها مؤذنا يؤذن لها ، وأمرها أن تؤم أهل دارها " [٦]

وقد جاء في سبل السلام تعليقا على هذا الحديث : " والحديث دليل على صحة إمامة المرأة أهل دارها ، وإن كان فيهم الرجل فإنه كان لها مؤذن وكان شيخا كما في الرواية ، والظاهر أنها كانت تؤمه وغلامها وجاريتها " [٧]. وعليه فإنه يمكن القول بأن للمرأة أن تؤم الرجل مع أهل بيتها في دارها ، إذا كانت المرأة أقرأ وأفقه منه ، والذي يرجح هذا ما رواه أبو داود في سننه برواية جاء فيها : " وكانت أم ورقة قد قرأت القرآن ، فاستأذنت النبي صلى الله عليه وسلم أن تتخذ في دارها مؤذنا ." [٨]

وكما جاء في الرواية التي سبقتها أن المؤذن كان شيخا كبيرا ، مما يدل على عدم قدرته على الإمامة ، وأن أم ورقة كانت أقدر منه وأكفأ في الإمامة ، وأما إمامة المرأة للرجل أو الرجال في المسجد فلا تجوز ، عملا برأي الجمهور ، وما كان عليه المسلمون منذ العهود الأولى .

وهو ما أفتى به العلماء المسلمون وفي مقدمتهم الشيخ يوسف القرضاوى و شيخ الأزهر سيد طنطاوى ، وما صدر عن مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا ،[٩] ردا على سابقة هي الاولى من

---

[1] ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ١ ، ص ٢٠٧ / الماوردي : الحاوي الكبير ، ج ٢ ، ص ٣٢٦ / ابن قدامة : الشرح الكبير على المغني ، ج٢ ، ص ٣٣ / الإنصاف ، ج٢ ، ص ٢٦٣

[2] ابن ماجه :هو أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، ت سنة ٢٧٥ هـ ، السنن ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ، دار الفكر ، بيروت ، عدد الأجزاء ٢ ، تحقيق وتعليق محمد فؤاد عبد الباقي ، كتاب إقامة الصلاة ، باب فرض الجمعة / ج١ ، ص ١٩٤ ، ح ١٠٦٧ ، وقال عنه : إسناده ضعيف .تنبيه : يقرأ : لا تؤمن : بفتح التاء وضم الهمزة ، وفتح الميم مع تشديدها .

[3] الخرقي : بكسر الخاء وفتح الراء ، هو أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله ، فقيه حنبلي من بغداد ، نسبته إلى بيع الخرق والثياب ، توفي سنة ٣٣٤ هـ (انظر طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٧٢)

[4] الإنصاف ، ج٢ ، ص ٢٦٣

[5] الشرح الكبير على المغني ، ج ٢ ، ص ٣٣

[6] سنن أبي داود ، ج١ ، ص ٢١٧، وهو حديث حسن

[7] الصنعاني :هو محمد بن إسماعيل ، سبل السلام ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، ١٩٥٠ م،ج ٢ ، ص ٤٨

[8] سنن أبي داود ، ج١ ، ص٢١٧

[9] أخذت الفتوى بتاريخ ٤ /٥ / ٢٠٠٥عبر الموقع www.fustat.com\ muawat\fatwa.

نوعها قامت بها امينة ودود أستاذة الدراسات الإسلامية بجامعة فيرجينيا كومونولث الأمريكية ، حيث كانت أول امرأة تؤمرجالا ونساء في صلاة الجمعة .

وقد اتخذت أمينة ودود هذه الخطوة غير المسبوقة ضمن الاحتفال بيوم المسلم بالولايات المتحدة، وتقرر نقل مكان الصلاة إلى إحدى الكنائس الأنجليكانية بنيويورك بعد أن رفضت المساجد استضافتها، وكانت ثلاثة مساجد بنيويورك قد رفضت أداء تلك الصلاة بها، وتلقت صالة للمعارض الفنية تهديدا بتفجيرها لو سمحت بها . وألقت ودود خطبة الجمعة قبل الصلاة التي نظمها مجموعة من الناشطين والصحفيين والدارسين بالجامعات.

وقد جاءت الفتوى بعدم جواز إمامة المرأة للرجال في الصلاة في المسجد استنادا إلى مـا يلـي :" أولا: أن الحجة القاطعة والحكم الأعلى هو الكتاب والسنة، وقد قال صلى الله عليه وسلم:(تركـت فيكم ما إن تمسكتم به لن تضلوا بعدي أبدا كتاب الله وسنتي) [١] وأن الإجماع على فهم نص مـن النصوص حجة دامغة تقطع الشغب في دلالته، فقد عصم الله مجموع هذه الأمة من أن تجمع على ضلالة، وأن من عدل عن ما أجمع عيه المسلمون عبر القرون كان مفتتحاً لباب ضـلالة، متبعـا لغير سبيل المؤمنين، وقد قال تعالى : (ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غيـر سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيراً) [٢]. وقال صلى الله عليـه وسـلم فـي معرض بيانه للفرقة الناجية في زحام الفرق الهالكة:(من كان على مثل ما أنا عليه وأصحابي) [٣].

· ثانيا: لقد علم بالضرورة من دين الإسلام أن سنة النساء في الصلاة التأخير عن الرجـال، فخير صفوف الرجال أولها وخير صفوف النساء آخرها، فقد أخرج مسلم في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "خير صفوف الرجال أولهـا وشرها آخرها وخير صفوف النساء آخرها وشرها أوله »[٤] ، وما ذلك إلا صيانة لهـن مـن

---

[1] الحاكم : هو محمد بن عبد الله ،أبو عبد الله الحاكم النيسابوري ، المستدرك على الصحيحين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط١ ، ١٩٩٠ م ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، عدد الأجزاء ٤ ، مع تعليقات الذهبي في التلخيص ، [جزء ١ - صفحة ١٧٢]

[2] (النساء: ١١٥)

[٣] سنن الترمذي [جزء ٥ - صفحة ٢٦]
قال أبو عيسى هذا حديث مفسر غريب لا نعرفه مثل هذا إلا من هذا الوجه.

[4] [جزء ١ - صفحة ٣٢٦] / سنن أبي داود [جزء ١ - صفحة ٢٣٨]

الفتنة وقطعاً لذريعة الافتتان بهن من جميع الوجوه، فكيف يجوز لهن صعود المنابر والتقدم لإمامة الرجال في المحافل العامة؟!

- ثالثا: لم يثبت أن امرأة واحدة عبر التاريخ الإسلامي قد أقدمت على هذا الفعل أو طالبت به على مدى هذه العصور المتعاقبة من عمر الإسلام، لا في عصر النبوة ولا في عصر الخلفاء الراشدين ولا في عصر التابعين، ولا فيما تلا ذلك من العصور، وإن ذلك ليؤكد تأكيدا قاطعاً على ضلال هذا المسلك وبدعية من دعا إليه أو أعان عليه.

ولو كان شيئا من ذلك جائزاً لكان أولى الناس به أمهات المؤمنين وقد كان منهن الفقيهات النابغات، وعن بعضهن نقل كثير من الدين، وحسبك بالفصيحة البليغة العالمة النابهة الصديقة بنت الصديق أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها، ولو كان في ذلك خير لسبقونا إليه وسنوا لنا سنة الاقتداء به. لقد عرف تاريخ الإسلام فقيهات نابغات ومحدثات ثقات أعلام، وقد أبلى النساء في ذلك بلاء حسناً وعرفن بالصدق والأمانة حتى قال الحافظ الذهبي: (لم يؤثر عن امرأة أنها كذبت في الحديث) ويقول رحمه الله : (وما علمت من النساء من اتهمت ولا من تركوها) [١] .

ومع ذلك لم يؤثر عن واحدة منهن أنها تطلعت إلى خطبة الجمعة أو تشوفت إلى إمامة الصلاة فيها مع ما تفوقن فيه على كثير من الرجال يومئذ من الفقه في الدين والرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم .

لقد عرف تاريخ الإسلام المرأة عاملة على جميع الأصعدة، عرفها عالمة وفقيهة، وعرفها مشاركة في العبادات الجماعية، ومشاركة في العمليات الإغاثية، ومشاركة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولكنه لم يعرفها خطيبة جمعة ولا إمامة جماعة عامة من الرجال. وبهذا يعلم بالضرورة والبداهة من دين المسلمين أن الذكورة شرط في خطبة الجمعة وإمامة صلوات الجماعة العامة، وأمام من يجادل في ذلك عمر نوح لكي يفتش في كتب التراث ليخرج لنا شيئا من ذلك، وهيهات هيهات! وما ينبغي لهم وما يستطيعون!

- رابعا: أما تعويل من زعم ذلك على ما روي من أن أم ورقة قد أذن لها النبي صلى الله عليه وسلم في إمامة أهل بيتها فإن هذا الحديث على فرض صحته لا علاقة له بموضوع

---

[1] (ميزان الاعتدال : ٤ / ٦٠٤)

النازلة، فإنه يتحدث عن إمامة خاصة داخل البيت بالنساء أو بهن وببعض أهل البيت من الرجال على أوسع التفسيرات وأكثرها ترخصا فأين ذلك من خطبة الجمعة والإمامة العامة للصلاة؟

إن المجمع ليحذر الأمة من الافتتان بمثل هذه الدعوات الضالة المارقة من الدين، والمتبعة لغير سبيل المؤمنين، ويدعوهم إلى الاعتصام بالكتاب والسنة، ويذكرهم بأن هذا العلم دين وأن عليهم أن ينظروا عمن يأخذون دينهم، وأن القابض على دينه في هذه الأزمنة كالقابض على الجمر، ويسأل الله لهذه الأمة السلامة من الفتن والعافية من جميع المحن، وأن يحملها في أحمد الأمور عنده وأجملها عاقبة، إنه ولي ذلك والقادر عليه ." (١)

وعليه فإنه يمكن القول بأن الفقه الإسلامي راعى في حكمه هذا كليات الشريعة العامة التي حثت على مكارم الأخلاق ، والتركيز على الفضيلة بعدة وسائل أهمها غض البصر ومنع الاختلاط الذي لا ضرورة له بين الرجال والنساء ، فقوله تعالى : (قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ، وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَى جُيُوبِهِنَّ وَلا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ وَلا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعاً أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ) (٢)

كل هذه المعاني تتنافى مع القول بجواز إمامة المرأة للرجال في المساجد ، ومع ذلك فقد أتاح لها الإسلام أن تؤم بأهل بيتها حيث تنتفي الفتنة بينهم ، خاصة إذا كانت أقرأهم للقرآن ، وأفقههم لأحكامه ، وهو ما سبق إليه الإسلام مقارنة بغيره من الملل التي لم تعرف بمثل هذه السماحة والتقدير للمرأة ، والدليل على ذلك ما تطالب به النساء في أوروبا والذي كتبت عنه الكاتبة آن إيغبروتن: وهي معلقة في مجلة وُمينز إي نيوزو بتاريخ ٢٠٠٥/٠٤/١٣ إذ جاء في مقال لها بعنوان : النظام الأبوي في روما يلفظ أنفاسه الأخيرة ، في حديثها عن الانتخابات البابوية للكنيسة حيث تقول :" لم تكن النساء بين الكرادلة الذين

---

(1) أخذت الفتوى بتاريخ ٤ /٥ / ٢٠٠٥عبر الموقع www.fustat.com\ muawat\fatwa.

(2) (النور:٣٠ ، ٣١

ساروا وهم يلبسون الزي الأحمر والذين سيجتمعون الاثنين القادم لانتخاب بابا جديد. ولم تكن النساء بين القساوسة الـ ٣٢٠ الذين توزعوا لتقديم القربان المقدّس للحضور في ساحة سانت بيتر للمشاركة في القداس التأبيني للبابا. ولم تكن النساء من بين أعضاء الجوقة التي رتلت الترانيم باللغة اللاتينية أو حتى بين رؤساء وقادة الدول سوى بوصفهن قريناتهم.

وقد يكون رد فعلنا الأول هو الشعور باليأس فيما نشاهد كنيسة قوية تقفل الأبواب أمام النساء في هذا الطقس الأبوي" [1].

ثم تعلق قائلة :" ستكون هناك نساء كاهنات خلال ٦٠ سنة " ،وتستدل على ذلك بما صدر عن مؤتمر خاص بالنساء يعقد سنويا ويسمى مؤتمر رسامة النساء وهو منظمة قوية تأسست قبل ٣٠ عاما من أجل ترسيم النساء في كل الاجتماعات السنوية للأساقفة الكاثوليك في أمريكا، ويمارس ضغوطا حثيثة على الكنيسة من خلال حملات الرسائل وتعبئة الكاثوليك في الأبرشيات.

وتقول بأنه قد تم ترسيم سبع نساء كاثوليكيات (نساء الدانوب السبع) بصورة سرية قرب نهر الدانوب في يونيو ٢٠٠٢ من قبل أسقف ما زال يتمتع بعلاقة طيبة مع الفاتيكان، تماما كما تم ترسيم أول نساء من الكنيسة الأسقفية عام ١٩٧٤. وقد باتت الكاهنات أمرا عاديا الآن في الكنيسة الأسقفية.

إلا أن الفاتيكان تحرك على الفور لطرد نساء الدانوب السبع، ومع ذلك فالنساء تحاول جاهدة للاستمرار فيما تصبو إليه من التمتع بما حصل عليه الرجل من الناحية الدينية ، بحيث يصبح ترسيمهن أمراً مقبولا من الكنيسة يوما ما ، والتي لا تزال حتى وقتنا الحاضر تحظر عمل النساء ككاهنات .

ثم تقول الكاتبة :
" فترقبي يا روما، فالنساء في كنيستك يكتسبن حسا بقوتهن ويرفضن التزام الصمت. فهن اللواتي يقمن، في آخر الأمر بملأ المقاعد الطويلة ويلمعن الشمعدانات ويغسلن بطانات المذبح.

---

[1] النظام الأبوي في روما يلفظ أنفاسه الأخيرة. www.awomansenews.org أخذ بتاريخ ٤/٥/ ٢٠٠٥ .

وتقوم الكثيرات منهن بالعمل الرعوي ويقمن بإدارة الأبرشيات التي لا يتوفر لها قساوسة أو حيث القساوسة بلغوا مرحلة متقدمة من العمر "[١].

هذا هو حال المرأة غير المسلمة ، وشتان بينها وبين ما وصلت إليه النساء في الإسلام ، وما تذكره لنا كتب السير أكبر دليل على ذلك ، ابتداء بنساء بيت النبوة الشريفة ، وحتى الوقت الحاضر .

---

[1] النظام الأبوي في روما يلفظ أنفاسه الأخيرة. www.awomansenews.org أخذ بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٤ .

المطلب الثاني

الفارق الثاني : الولاية العامة:

يرتبط مفهوم الولاية العامة في الفقه السياسي الإسلامي بمفهوم المسؤولية والالتزام السياسي ، وأداء الأمانة والواجب الديني المطلوب أداؤه ممن أعطي هذه السلطة ، على اعتبار أنه نائب عن صاحب الشرع في حراسة الدين وسياسة الدنيا [١].

والولاية العامة بهذا المعنى تختلف عن مفهوم الوظيفة ، التي هي مجرد تقليد منصب أو حيازة امتياز معين ، وتشتمل على عدة ولايات ،منها ما هو عام ومنها ما هو خاص ، وتصنف جميعها على أنها من الواجبات الكفائية [٢] ، من ذلك ولاية القضاء والحسبة والشورى ، وفي مقدمة ذلك كله الولاية العظمى ، أي الخلافة ورئاسة الدولة .

أما بالنسبة لرئاسة الدولة فإن الاتجاه السائد بين العلماء قديما وحديثا هو أنها لا تفوض للمرأة لأنها تحتاج إلى ثبات العزم وقوة الرأي وهو ما تضعف عنه النساء ، كما أنها تستلزم من الظهور في مباشرة الأمور ما هو عليهن في الشرع محظور [٣] .كما أن المرأة لا تقوى على مواجهة أعباء المسؤولية التي تلقيها على كاهلها رئاسة الدولة ، وما يستتبعها من الأعمال التي تظهر واضحة من تعريفات فقهاء السياسة للخلافة أو الإمامة الكبرى ، فقد جاء عند الإمام الجويني أنها " رياسة تامة ، وزعامة عامة ، تتعلق بالخاصة والعامة في مهمات الدين والدنيا متضمنها حفظ الحوزة ورعاية الرعية وإقامة الدعوة بالحجة والسيف ،وكف الجنف [٤] والحيف والانتصاف للمظلومين من الظالمين واستيفاء الحقوق من الممتنعين وإيفاؤها على المستحقين ، وهذه جمل لما يناط بالأئمة "[٥]

وعند الماوردي " الخلافة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين وسياسة الدنيا "[٦].

---

[1] أخذت المعلومات بتصرف من :خليل : فوزي ، دور أهل الحل والعقد في النموذج الإسلامي لنظام الحكم ، القاهرة ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية ، ٢٨ ، ١٩٩٦ م ، ص ٥٥ وما بعدها

[2] الماوردي : : أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب ،(ت ٤٥٠) ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، ط١ ، القاهرة ، المكتبة التوفيقية ، ١٩٧٨، الأحكام السلطانية ، ص6 ، ٢٣ .

الفراء : أبو يعلى ،(ت ٤٥٨) ،الأحكام السلطانية ، دار الكتب العلمية ، ص١٩ ، ٢٤ .

[3] الماوردي : الأحكام السلطانية ، ص ٥

[4] الجنف بفتح الجيم والنون : هو الميل عن الحق والظلم ، وقال البعض الجنف يكون من العامة والحيف يكون من الحاكم (انظر لسان العرب ، ج ١ ، جذر جنف)

[5] الجويني ، الإمام أبو المعالي : غياث الأمم في التياث الظلم ، تحقيق ودراسة د. فؤاد عبد المنعم ، القاهرة ، ص١١٥

[6] الماوردي ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، القاهرة ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، ص٣١

وقريب من هذا المفهوم ما أورده ابن خلدون في المقدمة حيث قال : " الخلافة هي حمل الكافة على مقتضى النظر الشرعي في مصالحهم الأخروية والدينية الراجعة إليها ، إذ أحوال الدنيا ترجع كلها عند الشارع إلى اعتبارها بمصالح الآخرة ، فهي في الحقيقة خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين وسياسة الدنيا به "[١] .

أما عن أهلية للمرأة للولايات العامة بشكل عام فهي ما تعددت آراء الفقهاء بشأنه ، ويمكن تصنيف الآراء الفقهية على النحو التالي :

أولا : ذهب الفريق الأول إلى عدم أهليتها لتولي الولايات العامة كافة ، وهم جمهور الفقهاء القدامى من المالكية [٢] والشافعية [٣] والحنابلة [٤] .

ومن المعاصرين : سعيد الأفغاني[٥] والشيخ محمد أبو زهرة وأبو الأعلى المودودي[٦] .

ثانيا : أجاز الفريق الثاني توليها الولايات العامة باستثناء رئاسة الدولة أو الإمامة العظمى أو الخلافة ، وهؤلاء هم فقهاء الحنفية الذين يجيزون تولي المرأة لولاية القضاء في الأموال وفيما تقبل شهادتها فيه [٧] .

ومنهم ابن حزم [٨] ، والإمام الطبري[٩] ، والحسن البصري [١٠] ، وهؤلاء يجيزون للمرأة أن تتولى القضاء مطلقا .

وقد تعددت الآراء في المذهب المالكي في جواز تولي المرأة للقضاء ، فالوارد عندهم ثلاثة آراء :

أ ــ المنع مطلقا ، وهو الرأي الغالب في المذهب [١] .

---

(1) ابن خلدون ، المقدمة ، ص ٥٦٦

(2) ابن العربي ،أبو بكر محمد بن عبد الله الإشبيلي ، عارضة الإحوذي شرح صحيح الترمذي ، بيروت ، دار الكتاب العربي، ج٩ ، ص١١٩

(3) الماوردي : الأحكام السلطانية ، ص٦٥ /الجويني : غياث الأمم ، ص٤٨

(4) ابن قدامة :أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ،ابن قدامة المقدسي ،(ت٦٢٠ هـ) المغني ، ج١٠ ، ص٣٢

(5) الإسلام والمرأة، دار الفكر ، دمشق ، ط٢ ، ص ١١١ وما بعدها .

(6) غرايبة: رحيل محمد، الحقوق والحريات السياسية في الشريعة الإسلامية ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية رقم ٣٣ ، دار المنار للنشر والتوزيع ، ط١ ، ٢٠٠٠ م ، ص ١٣٢

(7) الكاساني : بدائع الصنائع ، ج ٧ ، ص ٣ .

(8) ابن حزم : المحلى ، ج٩ ، ص ٣٦٣(منع ابن حزم تولي المرأة الإمامة العظمى انظر : ج٩ ، ص ٣٦٠

(9) الشوكاني : نيل الأوطار ، ج٨ ، ص ٢٧٤/ ابن جزي : قوانين الأحكام ، ص ٣٢٣/ قد يلتبس على البعض أن الإمام الطبري يجيز للمرأة أن تتولى مطلق الولايات العامة ، وبالرجوع إلى نيل الأوطار وجدت أن عبارة الشوكاني تفيد أن الطبري يجيز تولي المرأة ولاية القضاء مطلقا ، لأنه أتبع رأي الطبري برأي الحنفية الذين نقل عنهم جواز تولي المرأة القضاء إلا الحدود ، فالكلام يعود على موضوع حكم تولي المرأة القضاء ، والله أعلم .

(10) ابن قدامة : المغني ، ج ١٠ ، ص ٣٢

ب ــ الجواز مطلقا : وهي رواية عن مالك ورأي ابن القاسم [٢].

ج ــ الجواز المقيد ، وهو كرأي الحنفية القائل بجواز ولاية المرأة القضاء فيما تجوز فيه شهادتها ، وهو رأي ابن زرقون وابن القاسم في رواية أخرى . [٣]

وممن أجاز للمرأة تولي القضاء مطلقا من المحدثين: الدكتور رمضان سعيد البوطي [٤] ، والدكتور عبد الكريم زيدان[٥] ، والدكتور يوسف القرضاوي [٦].

وممن أجاز من المعاصرين تولي المرأة الولايات العامة باستثناء رئاسة الدولة وولاية القضاء فيما لا تقبل شهادتها به :مصطفى السباعي[٧] ، والشيخ عبد القادر عودة[٨] .

ثالثا : يرى الفريق الثالث جواز تولي المرأة لكل الولايات العامة مثل الرجل بما فيها الإمامة العظمى ، ومن هؤلاء فرقة من الخوارج[٩] ، ومن المعاصرين عبد الحميد متولي[١٠] وظافر القاسمي [١١].

وعند البحث في الأدلة التي استند إليها الفقهاء في اتجاهاتهم المختلفة ، تبين لي أن الخلاف دائر حول عدة أدلة من آيات القرآن الكريم ، والسنة النبوية الشريفة ، تباين استدلال الفقهاء بها ، إضافة إلى ما استند إليه الفقهاء من الأدلة العقلية .

وتفصيل هذه الأدلة على النحو التالي :

أولا : قوله تعالى : (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً

---

[1] ابن فرحون : تبصرة الحكام ، ج ١ ،ص ٢٦ / ابن جزي : قوانين الأحكام الشرعية ، ص ٣١٠

[2] الحطاب : مواهب الجليل ، ج٦ ، ص ٨٦

[3] الحطاب : مواهب الجليل ، ج٦ ، ص ٨٦ / حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج٤ ، ص ١٢٨

[4] الجامعة الإسلامية ، مجلة التجديد ، السنة الأولى ،العدد الثاني ، ربيع الأول ١٤١٨ هـ ، ماليزيا : عارف علي عارف : بحث بعنوان : تولي المرأة القضاء بين تراثنا الفقهي والواقع المعاصر ، ص ٩٣ / البوطي :محمد سعيد رمضان ، المرأة بين طغيان النظام الشرعي ولطائف التشريع الرباني ، دار الفكر ، دمشق ،ط١ ، ص٨٠

[5] المفصل : ج٤ ، ص ٣٠٢

[6] فتاوى معاصرة ، ج٢ ، ص ٤٥٠

[7] المرأة بين الفقه والقانون ، ص ١٥٦

[8] التشريع الجنائي : ج ١ ، ص ٢٨

[9] البغدادي : الفرق بين الفرق ،تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد ، دار المعرفة ، بيروت ،ص ١١٠

[10] عبد الحميد متولي ، مباداء نظام الحكم في الإسلام ، ص ٢١١

[11] القاسمي : ظافر ، نظام الحكم ، ص ٣٤٢

كَبِيراً) [١]

وقد كان سبب الخلاف بين الفقهاء هو المقصود من القوامة .

ـــ فرأى فريق منهم أن الآية دليل على أن القوامة محصورة في الرجال دون النساء ، لما للرجال من فضيلة في زيادة العقل والتدبير ، فجعل لهم حق القيام عليهن لذلك ، للرجال زيادة قوة في النفس والطبع ما ليس للنساء[٢] ، فإذا كانت المرأة عاجزة عن إدارة شؤون أسرتها فمن باب أولى أن تكون عاجزة عن إدارة شؤون الناس ، وعليه فإنه ليس للمرأة أن تتولى شيئا من الولايات العامة ، بحيث تجعلها صاحبة سلطة وقوامة على الرجل .

ـــ ويرى الفريق المجيز أن الآية ليست محلا للخلاف ، فالقوامة الواردة في الآية محصورة في دائرة الأسرة ، ولا تتعدى لتشمل ما كان خارج نطاق الأسرة ، بدليل سبب نزول الآية وهو أن سعد بن الربيع نشزت عليه امرأته حبيبة بنت زيد بن خارجة بن أبي زهير فلطمها ،فأتت تطلب القصاص ، فجعل النبي صلى الله عليه و سلم بينهما القصاص ، فأنزل الله تعالى : " و لا تعجل بالقرآن من قبل أن يقضى إليك وحيه "[٣] و نزلت " الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض "[٤].

فقال عليه السلام: ارجعوا: هذا جبريل أتاني فأنزل الله هذه الآية فقال عليه السلام: أردنا أمراً وأراد الله غيره " وفي رواية أخرى "أردت شيئاً وما أراد الله خير" ونقض الحكم الأول.[٥]

وإذا قيل العبرة بعموم النص لا بخصوص السبب ، فإن هذا منقوض بصلاحية المرأة للولايات الخاصة اتفاقا ، كالوصاية على اليتيم ، ونظارة مال الوقف.

أضف إلى ذلك أن المرأة تتولى أمور بيتها إن غاب الرجل عن الأسرة ، مما يتبين منه أن المسألة كلها مسألة تقديم للأصلح [٦].

ثانيا : قوله تعالى : (وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ الْجَاهِلِيَّةِ الْأُولَى) [٧]

استدل الفريق المانع بهذه الآية التي تأمر النساء بالمكث في البيت ، وعدم الخروج إلا لضرورة ، وهذا يتعارض مع ممارسة الولايات العامة التي تقضي بالخروج إلى العامة ومخالطة الرجال ومزاحمتهم .

---

(1) (النساء:٣٤)
(2) الطبري :الجزء : ٤ الصفحة :٥٩
(3) [طه : ١١٤]
(4) سورة النساء الآية السابعة والعشرون، القرطبي : أحكام القرآن ، الجزء :٥ الصفحة :١٦٨
(5) القرطبي : أحكام القرآن ، الجزء :٥ الصفحة :١٦٨
(6) عزت : المرأة والعمل السياسي ، ص١٣١
(7) (الأحزاب:٣٣)

وبالرجوع إلى ما ذكره العلماء حول المقصود من الخطاب تبين أنه خطاب موجه لنساء النبي ، صلى الله عليه وسلم ، وهو ما أكده الحافظ ابن حجر بقوله : " ... فإنه أمر حقيقي خوطب به أزواج النبي صلى الله عليه وسلم ، ولهذا تقول أم سلمة :لا يحركني ظهر بعير حتى ألقى النبي صلى الله عليه وسلم "[(١)].

ثالثا:ما رواه البخاري عن أبي بكرة ، قال :" لما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أهل فارس قد ملكوا عليهم بنت كسرى ، قال : (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة) [(٢)] .

وقد استدل العلماء بهذا الحديث النبوي على حرمة تولي المرأة لرئاسة الدولة ، ومنهم من جعل الحديث دليلا على حرمة تولي المرأة لأي منصب في الولايات العامة [(٣)] ،لأنه يخبر عن عدم فلاح من ولوا أمرهم امرأة ، فإذا كان النهي قد جاء على جلب عدم الفلاح ، فإن الأمر يكون باكتساب ما يكون سبباً للفلاح [(٤)]. ولما كانت الولايات العامة بحاجة إلى الفطنة وصواب الرأي وكمال العقل ، والمرأة ناقصة العقل قليلة الرأي ، وهو ما دلت عليه الآية الكريمة بقوله تعالى : (أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى) [(٥)] ، ودلت عليه السنة النبوية الشريفة التي ثبت فيها أن " رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج في أضحى ، أو فطر ، إلى المصلى ، فمر على النساء ، فقال : (يا معشر النساء تصدقن فإني أريتكن أكثر أهل النار) . فقلن : وبم يا رسول الله ؟ قال : (تكثرن اللعن ، وتكفرن العشير ، مارأيت من ناقصات عقل ودين أذهب للب الرجل الحازم من إحداكن) . قلن : وما نقصان ديننا وعقلنا يا رسول الله ؟ قال : (أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل) . قلن : بلى ، قال : (فذلك من نقصان عقلها ، أليس إذا حاضت لم تصل ولم تصم) . قلن : بلى ، قال : (فذلك من نقصان دينها) [(٦)].

---

(1) ابن حجر ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب فضائل الصحابة ، ج٧ ، ص ١٠٨

(2) صحيح البخاري كتاب :كتاب المغازي باب :باب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى كسرى وقيصررقم الحديث :٤٤٢٥ ، الجزء ٨ ، الصفحة :١٢٦

(3) بن قدامة : الكافي ، كتاب الأقضية ، ج٤ ، ص ٢٢١ / كفاية الأخيار ، ج٢ ، ص ١٥٨

(4) الصنعاني ، سبل السلام ، ج٤ ، ص ٢٣٧

(5) (البقرة: من الآية٢٨٢)

(6) صحيح البخاري ، كتاب الحيض ،باب :ترك الحائض الصوم ،رقم الحديث :٣٠٤،ج :١،ص : ٤٠٥ واللفظ له /صحيح مسلم ،كتاب :كتاب الايمان ،باب : بيان نقصان الإيمان بنقص الطاعات ،رقم الحديث ، ٧٩، ج :١،ص :٨٦

وربما يكون الحديث : (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة) [١] من أكثر الأحاديث وضوحا في الدلالة على علاقة المرأة بالولاية ، ومع ذلك فقد تناوله العلماء في كتبهم من عدة نواح :

أولا : من حيث السند :

إن راوي الحديث هو أبو بكرة الثقفي ، الصحابي المشهور ، وأبو بكرة [٢] من الذين جلدوا حد القذف زمن عمر بن الخطاب ، ﷺ الله عنه ، وقد روى الحديث بعد ذلك ، إذ رواه في زمن علي بن أبي طالب ، ﷺ بمناسبة واقعة الجمل ــ فقد استشكل البعض إخراج البخاري هذه القصة واحتجاجه بها ؛ بسبب الحد الذي أقيم على أبي بكرة في عهد عمر بن الخطاب .

قال سعيد بن المسيب: شهد على المغيرة (أي بالزنا)، ثلاثة رجال: أبو بكرة وشبل بن معبد ونافع بن الحارث، ونكل زياد فجلد عمر الثلاثة وقال لهم: توبوا تقبل شهادتكم. فتاب رجلان فقبل عمر شهادتهما ،وأبى أبو بكرة فلم تقبل شهادته [٣] ،فقال أبو بكرة: أليس ترضى أن أتاك رجل عدل يشهد برجمه؟ قال: نعم، والذي نفسي بيده، فقال أبو بكرة: وأنا أشهد أنه زان، فأراد أن يعيد عليه الجلد، فقال علي: يا أمير المؤمنين، إنك إن أعدت عليه الجلد، أوجبت عليه (أي المقذوف) الرجم . [٤] .

ويروى أن عمر رضي الله عنه قال لأبي بكرة : تب ، أقبل شهادتك ،ذلك أن القذف معصية توجب حداً ، فوجب أن ترد بها الشهادة قبل التوبة ، وتقبل بعد التوبة [٥]؛ لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) [٦]

ومن المعلوم أن الإمام البخاري احتج بحديث أبي بكرة في عدة مواضع ، وقد أورد ابن حجر العسقلاني إجابة الإسماعيلي عما استشكل : بالتفريق بين الشهادة والرواية ، وأن الشهادة يطلب فيها مزيد تثبت مالا يطلب في الرواية ، كالعدد والحرية وغير ذلك ، واستنبط المهلب

---

(1) صحيح البخاري كتاب :كتاب المغازي باب :باب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى كسرى وقيصررقم الحديث :٤٤٢٥ ،الجزء :٨ ، الصفحة :١٢٦

(2) الذهبي : تجريد أسماء الصحابة ، ج ٢ ، ص ١٥٢ ، وقد جاء في تقريب التهذيب : ص ٥٦٥، لابن حجر العسقلاني : أبو بكرة هو نفيع بن الحارث بن كلدة بن عمرو الثقفي ، وهو صحابي مشهور بكنيته ، وقيل اسمه مسروح ،أسلم بالطائف ثم نزل البصرة ومات فيها سنة ٥١ هـ أو ٥٢، اشتهر بأبي بكرة لأنه كان قد تدلى إلى النبي الكريم من حصن الطائف ببكرة .

(3) شرح منتهى الإرادات ، ج٣ ، ص ٥٨٧)/ (المدونة الكبرى ، ج٤ ، ص ٢٣

(4) المدونة الكبرى ، ج٤ ،ص ٢٣

(5) الكافي ، ج٤ ، ٢٧١

(6) النور :٤،٥

من هذا أن تكذيب القاذف نفسه ليس شرطاً في قبول توبته ، لأن أبا بكرة لم يكذب نفسه ومـــع ذلك فقد قبل المسلمون روايته وعملوا بها [١].

ولعل البخاري ذكر فضل الصحابة الكرام ، وأنهم كلهم عدول عند أهل السنة والجماعة ،وقــد جاء في وصف أبي بكرة أنه كان كثير العبادة حتى عاد مثل النصل من ذلك [٢]. كما أن أبــا بكرة عندما رفض الرجوع عن شهادته وتكذيب نفسه كان واثقا مما شهد به وهو ما لم ينكـــره المغيرة بن شعبة غير أنه فال إنها زوجته ، وأصر أبو بكرة أنها فلانة ، وجاء فـــي المـــذهب الشافعي أنه إن شهد أربعة بالزنا ورجع واحد فإن المنصوص عليه قولا واحدا أنـــه لا حـــد عليهم لأنهم شهود ، كما لو كانوا أربعة أحدهم فاسق . [٣]

ثانيا : من حيث المناسبة التي قيل فيها الحديث:

إن الحديث في معرض الخبر عن البشرى بزوال ملك فارس ، وهو مـــا يفهـــم فـــي ضـــوء الأحاديث الأخرى الواردة عن فارس وكسرى ، وما ذكره شراح الحديث من تتمة لـــه ، أمـــا الحديثان اللذان وردا بشأن فارس فهما :

" أخبر ابن عباس ﷺ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث بكتابه إلى كسرى مع عبـــد الله بن حذافة السهمي فأمره أن يدفعه إلى عظيم البحرين ، فدفعه عظيم البحرين إلى كسرى فلمـــا قرأه مزقه ــ فحسبت أن سعيد بن المسيب قال ــ فدعا عليهم رسول الله صلى الله عليه وســلم أن يمزقوا كل ممزق " [٤]

والحديث الآخر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " إذا هلك قيصر فلا قيصر بعده ، وإذا هلك كسرى فلا كسرى بعده ، والذي نفسي بيده لتنفقن كنوزهما في سبيل الله "[٥]

أما تتمة قصة كسرى فقد أوردها ابن حجر العسقلاني في شرحه على البخاري حيث ذكـــر أن كسرى مزق كتاب النبي صلى الله عليه وسلم ، فسلط عليه ابنه فقتله ، ثم قتل إخوته ، فلمـــا مات مسموما انتهى الأمر بتأمير ابنته بوران بنت شيرويه بن كسرى ، فذهب ملكهم ، ومزقوا كما دعا عليهم النبي صلى الله عليه وسلم ".[٦]

---

[1] ابن حجر ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، الجزء :٦الصفحة :٥٨٢

[2] ابن قدامة : المغني ، ج١٢ ، ص ٧٥

[3] المهذب ، ج٣ ، ص ٤٥٠ / ابن قدامة ، الشرح الكبير ، ج١٠ ، ص ١٩٥

[4] صحيح البخاري ، كتاب المغازي ، باب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى كسرى وقيصر ، ج٧ ، ح ٤١٦٤ ، ص ١٢٨

[5] صحيح البخاري ، كتاب فرض الخمس ، ج٦ ، ح ٣١٢٠ ، ص ١٢٨

[6] ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ج٨ ، ص ١٢٨

و الحديث الذي هو قيد الدراسة روي عن أبي بكرة أنه قال :" لقد نفعني الله بكلمة سمعتها من رسول الله صلى الله عليه وسلم أيام الجمل بعد ما كدت أن ألحق بأصحاب الجمل فأقاتل معهم ،قال : لما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أهل فارس قد ملكوا عليهم بنت كسرى ، قال : لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة"(١).

ونقل ابن بطال (٢) عن المهلب " أن ظاهر حديث أبي بكرة يوهم توهين رأي عائشة فيما فعلت . وليس كذلك لأن المعروف من مذهب أبي بكرة أنه كان على رأي عائشة في طلب الاصلاح بين الناس ، ولم يكن قصدهم القتال ، لكن لما انتشبت الحرب لم يكن لمن معها بد من المقاتلة ، ولم يرجع أبو بكرة عن رأي عائشة وإنما تفرس بأنهم يغلبون لما رأى الذين مع عائشة تحت أمرها لما سمع في أمر فارس ".(٣)

وقد أثنى القرآن الكريم على ملكة سبأ التي تولت أمر قومها وحكمتهم حكما شوريا ، فأفلحت وأفلح قومها .

أقول : إن ما دفع الفقهاءَ إلى القول بعدم جواز تولي المرأة للولاية العامة وخاصة رئاسة الدولة هو طبيعةُ تصورهم لهذه المهمة ، والذي تدل عليه تعريفاتهم لها ، التي قد سبقت الإشارة إليها ، فالإمام أو رئيس الدولة ، لا بد أن يكون مجتهداً عالماً ؛ ليعرف الأحكام ويتفقه في الدين ، وأن يتحلى بقوة القلب عند البأس ليدبر الأمور ويدير الجيوش ، ويقهر الأعداء ، ويفتح الحصون ، ويجتث ما يحدث من فتن ويعالج الأزمات ، وكل ذلك يحتج إلى ثبات عزم وقدرة على مواجهة الأعباء بصورها المتعددة . (٤) و هذه الصفات يندر توفرها في المرأة بشكل عام وإن توفرت في بعض النساء ، فالحكم للغالب (٥).

إن المرأة في وقتنا الحاضر لو تولت شأنا من الشؤون الإدارية ، فإنها بناء على الصبغة المؤسسية السائدة لن تنفرد باتخاذ القرارات ، وعليه فإن هذا الواقع المستجد يقتضي نظرا فقهياً جديدا ، بحيث لم تعد المرأة ،لو تولت رئاسة الوزراء مثلا، منفردة في إدارة الدولة بل يشترك فيه مجلس الوزراء بعمومه ، وهو يضم رجالاً ونساء ، فضلا عن خضوع مجلس

---

(1) صحيح البخاري كتاب :كتاب المغازي باب :باب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى كسرى وقيصررقم الحديث :٤٤٢٥ ، الجزء :٨ ، الصفحة :١٢٨

(2) ابن بطال : هو أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال ،توفي سنة ٤٤٩ هـ، عالم بالحديث ، مالكي ، له شرح البخاري ، انظر : شذرات الذهب ، ج٢ ، ص ٢٠٩ .

(3) ابن حجر : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ج٨ ، ص ١٢٨

(4) الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص ٢٧ / خليل ، فوزي ، دور أهل الحل والعقد ، ص١٣٨ .

(٢) مجلة التجديد ، الجامعة الإسلامية العالمية ، ماليزيا ، العدد الثاني ، ١٩٩٧ م ، عارف علي عارف : بحث محكم بعنوان تولي المرأة القضاء بين تراثنا الفقهي والواقع المعاصر ، ص ٩٦

الوزراء لرقابة مجلس النواب .وكل ذلك يقود للقول بأن مناط النهي الوارد في الحديث لا يتعلق بالواقعة التي نتكلم عنها في زماننا .

ــ أما بالنسبة للحديث النبوي الذي يشير إلى نقصان العقل والدين عند المرأة ، فإنه لا بد من فهم المقصود من النقصان المشار إليه ، كما لا بد من معرفة المناسبة التي قيل فيها الحديث النبوي المقصود .

فمن حيث المناسبة فإن هذه الإشارة جاءت مرة واحدة في مجال التنبيه والتمهيد اللطيف لعظة خاصة بالنساء ، ولم تجئ قط مستقلة في صيغة تقريرية لقاعدة عامة أو حكم عام ، وكيف يتوقع من الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم أن يغض من شأن النساء أو يحط من كرامتهن أو ينتقص من شخصيتهن في مناسبة بهيجة كالمناسبة التي قيل فيها الحديث وهي يوم العيد !! [١]

ــ و أما النقص الذي أشار إليه الحديث النبوي الشريف فهو محدد بأمرين :

أولهما النقص الذي سببه أمر عرضي مؤقت يطرأ على المرأة في أوقات محددة ، كما في الحيض والنفاس ، أو بعض فترات الحمل ، وهو أمر لا يخل بأهلية المرأة ، وإنما هو تخفيف من الله تعالى عن المرأة [2].

وثانيهما فسببه انشغال المرأة عن قضايا المال ،ومن المعلوم أن من شروط الشهادة بشكل عام أن تكون بين الشاهد والواقعة التي يشهد بها صلة تجعله مؤهلا للدراية بها والشهادة فيها ، والمعاملات المالية والشؤون التجارية أكثر المهتمين بها من الرجال ، فإن وجدت النساء فهن على قلة ، ونظرا لهذا الواقع كانت الأولوية في القضايا المالية وتوثيقها للرجال ، مع قبول شهادة النساء [٣]، كما قررها الله عز وجل في الآية الكريمة :(وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى) [٤]

وكما أن الرجال لهم الأولوية في الشهادة في الأمور المالية ، فإن الأولوية الشرعية في أمور الرضاع والحضانة وما لا يطلع عليه الرجال لشهادة المرأة ؛ إذ هي أكثر اتصالا بهذه المسائل

---

(1) أبو شقة :تحرير المرأة ، ج١ ، ص ٢٧٥

(2) البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص ١٧٨/ عزت ، المرأة والعمل السياسي ، ص ١٣٤

(3) البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص١٤٨

(4) البقرة: من الآية٢٨٢

من الرجل ، بل وروي عن الشعبي أنه قال : " من الشهادات ما لا يجوز فيه إلا شهادة النساء "[١].

ومن التوجيهات التي نبه إليها العلماء فيما يتعلق بشهادة المرأة ما أشار إليه ابن القيم من أن المقصود في قوله تعالى :(وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ) [٢] :

" أن المرأتين أقيمتا مقام الرجل في التحمل لئلا تنسى إحداهما بخلاف الأداء فإنه ليس في الكتاب ولا في السنة أنه لا يحكم إلا بشهادة امرأتين ولا يلزم من الأمر باستشهاد المرأتين وقت التحمل ألا يحكم بأقل منهما فإنه سبحانه أمر باستشهاد رجلين في الديون فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان " . [٣]

إن مثل هذه المسائل التي اختلفت أحكامها بين الرجل والمرأة ، وإن كانت تبدو أنها تمايز بينهما ، إلا أن هذا التمايز ينطلق من الرؤية الإسلامية لوضع كل من الرجل والمرأة ، على اعتبار أنهما شقان متكاملان ومتساويان ، وهذا الأمر لا يمس مبدأ المساواة بأي شكل من الأشكال ، وهناك فكرة قريبة من هذا المفهوم وهي ما يسمى في القضاء بالتمييز الحميد ، الذي يكون قائما على أساس موضوعي من اختلاف المراكز القانونية أو الواقعية ، فتختلف المعاملة تبعا لذلك ، ولا تكون من قبيل التمييز المحظور ، وإنما يعد تصنيفا أو تقسيما جائزا . ومثال ذلك أن ينص قانون الخدمة المدنية مثلا على أن كل سنة يقضيها الموظف في أحد الأماكن النائية تحسب عند حساب الأقدمية المؤهلة للترقية سنتين لا سنة واحدة [٤].

وهذا ما استقرت عليه النظم القانونية الحديثة في الصيغة القانونية الواردة في الدساتير فجعلت المقصود من المساواة توحيد الحكم القانوني عند التعامل مع أصحاب المراكز القانونية المتماثلة ، وأن اختلاف المعاملة لشاغلي المراكز القانونية المتماثلة هو تمييز خبيث يمنعه الدستور .وهو أمر لا زال من أدق المسائل التي تواجه القضاء لضبط الخيط الرفيع بين التمييز والتصنيف ، والمعيار الذي استقر عنده القضاء ، خصوصا قضاء المحاكم الدستورية ، أن اختلاف المعاملة يعد تمييزا يمنعه الدستور إذا لم تكن هناك علاقة سببية منطقية بين أساس

---

(1) ابن القيم : الطرق الحكمية ، ص١٥٢

(2) البقرة: من الآية٢٨٢

(3) إعلام الموقعين [جزء ١ - صفحة ٩٥]

(4) تقرير التنمية الإنسانية العربية للعام ٢٠٠٤ ، المطبعة الوطنية ، عمان ، ٢٠٠٥ ، أحمد كمال أبو المجد : حول مبدأ المساواة ، ص ٤٨

التمييز وبين النتيجة التي ترتبت عليه ، كأن يتقرر للمرأة العاملة أجرا أقل من أجــر الرجــل الذي يؤدي عملا مماثلا تماما[١] .

غير أن فكرة التمييز الحميد لم تتجاوز أصحاب المراكز القانونية ، ولهذا فإن أكثر النــصوص الدستورية تضيف بعد عبارة " المواطنون أمام القانون ، أو لدى القانون " أمرين :

ـــ النص على أنه لا تمييز بين المواطنين على أساس اللون أو الجنس أو العقيدة .

ـــ النص على مبدأ آخر متمم لفكرة المساواة ، هو تكافؤ الفرص .

ومؤدى هذه النصوص أنه يمتنع على السلطة التشريعية أن تسن قانونا ينطوي في موضـــوعه على الإخلال بالمساواة إخلالا يقوم على التمييز المبني على الأصل أو اللـــون أو العقيـــدة أو الجنس [٢] .

كما جاءت الإعلانات العالمية والاتفاقيات الدولية لتؤكد مفهوم المساواة على أوســـع نطـــاق ، خاصة ما يتعلق بشؤون المرأة ، وقد وضع مبدأ المساواة بالتفـــصيل فـــي الإعـــلان العـــالمي لحقوق الإنسان ، الذي يعلن أن " جميع الناس يولـــدون أحـــرارا ومتـــساوين فـــي الكرامـــة والحقوق "

وينص العهدان الدوليان الخاصان بحقوق الإنسان بوضوح على مبدأ المـــساواة بـــين الرجـــل والمرأة ومنع التمييز ضد المرأة ، ويبدو ذلك واضحا في معظم المواد التي اشتملا عليها[٣] .

إضافة إلى الاتفاقيات التي تعقدها الدول لرفع التمييز والظلم عن المرأة وتحقيق المساواة بينهـــا وبين الرجل ،وفي مقدمة ذلك اتفاقية سيداو التي اهتمت بجميع شؤون المرأة، الأمر الذي جعل مبدأ المساواة مستقرا في الضمير العام ، ويطالب به جميع الأفراد في المجتمعات .كمـــا أنـــه مبدأ لا يكاد يخلو من النص عليه دستور معاصر ، حتى اعتبرته المحاكم الدستورية ومحـــاكم القضاء الإداري في دول العالم من المبادئ القانونية العامة.

غير أن جميع هذه الاتفاقيات والنصوص الدستورية جاءت بأسلوب يحرص على صب الرجال والنساء في قوالب اجتماعية واحدة ،ويتعامل معهما على أساس من الندية المطلقـــة ، الأمـــر الذي أوجد العقبات في سبيل تحقيق المساواة ، وإعطاء كـــل ذي حـــق حقـــه ، ناهيـــك عـــن الأعراف الاجتماعية السائدة التي لا زالت تحرم المرأة من حقوقها التي شرعها الله تعالى لها

---

[1] تقرير التنمية الإنسانية العربية للعام ٢٠٠٤ ،: حول مبدأ المساواة ، ص ٤٨

[2] تقرير التنمية الإنسانية العربية للعام ٢٠٠٤ ،: حول مبدأ المساواة ، ص ٤٨

[3] علوان : عبد الكريم ، الوسيط في القانون الدولي العام ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٠٠

لقد أثبت الدين الإسلامي الأسبقية في تحقيق المساواة بين الناس جميعا ، وجاءت الكيفية التي عالج بها هذه الفكرة تحمل في طياتها مراعاة ما فطر الناس عليه ، تحقيقا لاستقرار المجتمعات بتوزيع الاختصاصات والواجبات تبعا للقدرات ، فالمساواة التي نادى بها من حيث المبدأ ناظرة إلى وحدة الإنسانية فيما بينهم جميعا ، يتبعها تفاوت تطبيقي مراع للحكمة الربانية التي اقتضت التفاوت في القدرات ، والتنوع في الخصائص والملكات[1].

ولكن لما كانت المجتمعات الإسلامية قد فرطت بالكثير من تعاليم الإسلام فليس عجيبا أن تضيع أجزاء من هذه الصورة المشرقة عنه ، وأن تركن إلى عادات وتقاليد غير متوائمة مع تعاليم الإسلام ، ولعل تعرض المجتمعات الإسلامية عبر الزمان إلى محطات من الجمود كان سببا في تراجع المجتمع عن هذه الصورة المشرقة ، لصالح العادات والتقاليد الضاغطة ، الأمر الذي يتطلب النهوض بالمجتمع المسلم من الأوضاع التقليدية الخاطئة ، وبث الوعي الديني بالحقوق الشرعية لدى الرجال والنساء على حد سواء .

[1] البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص٩٥ (بتصرف)

الباب الثاني

الحريات العامة للمرأة

تمهيد .

يعتبر موضوع الحريات العامة من أهم مباحث القانون الدستوري ، ويعنى هذا الموضوع بالحريات الأساسية التي يخولها الدستور للمواطن ، ويصونها له ضد التجاوزات ومختلف ضروب التعسف التي قد يتعرض لها ، سواء من قبل الأفراد أو السلطة ، كما تشير الحريات العامة إلى مجموع الحقوق الأساسية والفردية والجماعية للإنسان والمواطن في الدولة .

وحتى يتضح مفهوم الحريات العامة كان لا بد من تحليل الحرية كمفهوم ارتبطت دلالته بالنظام الاجتماعي والديني والسياسي السائد ، وبما يتحقق معه من مصالح الفئات المختلفة في المجتمع .

وقد تعددت المدارس والاتجاهات في تناول موضوع الحرية من حيث التعريف والمضمون والتطور التاريخي ، فاختلف مدلول الحرية في المذهب الرأسمالي الفردي عنه في المذهب الاشتراكي .

بل واختلف مفهوم الحرية في المذهب الفردي نفسه ما بين بدايات النداء بالحريات في القرن التاسع عشر ، والقرن العشرين ، وحتى وقتنا الحاضر .

والناظر في التطور التاريخي لمفهوم الحريات العامة يجدها قد ابتدعت أساسا كضمانة لمنع الاستبداد في الحكم ، القائم على السلطة المطلقة للحاكم ، كما ويلحظ أيضا التعدد في الدلالات على الحرية ،

ولا ريب أن هذا التعدد في المفاهيم منشؤه الارتكاز على العقل البشري وهواه المتقلب ، الذي يترتب عليه الفوضى التي تفتقر إلى التوجيه ، وبالتالي تؤدي إلى تعزيز معاني الفردية والأنانية المطلقة ، بدلا من تحقيق العدالة في المجتمعات ([1]).

وبالمقابل نجد أن مفهوم الحريات العامة في الإسلام مفهوم ثابت يرتبط به تحقيق مقاصد الشارع الحكيم في إقامة الحياة البشرية السوية على أسس متينة من العدل والمساواة بين جميع البشر .

([1]) الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، ج١ ، ص٤٦

ويظهر مدى رعاية الشريعة الإسلامية لهذه الحريات في الضمانات التي وضعتها للحفاظ عليها ، وهو ما سيتضح من خلال هذا الباب الذي عرضت فيه ما يتعلق بالحريات العامة من عدة نواح :

حيث جاء الفصل الأول في بيان دلالة الحريات العامة ، معناها ومضمونها ، ثم بيان الفرق بينها وبين الحق الفردي ، ووسائل رعاية الشريعة لحقوق الإنسان وحرياته .

وبحثت في الفصل الثاني : أنواع الحريات العامة ، والفئات التي صنفت إليها من وجهة نظر قانونية .

وبيان سبق الإسلام في منحها للمرأة ، وإن اختلفت بعض الآراء الفقهية حول بعض الحقوق .

الفصل الأول

دلالة الحريات العامة

المبحث الأول

المعنى اللغوي والاصطلاحي للحريات العامة .

لا بد من تعريف لفظ الحرية في اللغة والاصطلاح ، قبل تحرير مدلول الحريات العامة كمفهوم سائد في وقتنا الحاضر .

المطلب الأول : الحرية في اللغة .

أصل الحرية من الفعل حَرَّ يَحَرُّ حَراراً إذا عَتَقَ ، والاسم الحُرِّيَّةُ .

والحُرُّ: خِيَارُكلِّ شيْءٍ وأَعْتَقُه. وحُرُّ الفاكِهَةِ، خِيَارُهَا. والحُرُّ: كلُّ شيءٍ فاخِرٍ من شِعْرٍ وغيره.

، وحَرَّ يَحَرُّ حُرِّيَّةً من حُرِّيَّة الأصل(١).

مِن ذلك الحُرُّ بمعنى الفَرَس العَتِيق الأَصِيل، يقال: فَرَسٌ حُرٌّ.

والحُرُّ، بالضمّ: خِلافُ العَبْدِ.

ومِن المَجاز: الحُرَّ مِن الطِّين والرَّمْل: الطَّيِّبُ، وحُرُّ كلِّ أرضٍ: وَسَطُهَا، وأَطْيَبُها(٢).

وجاء في معنى قوله تعالى : (إِذْ قَالَتِ امْرَأَتُ عِمْرَانَ رَبِّ إِنِّي نَذَرْتُ لَكَ مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّراً فَتَقَبَّلْ مِنِّي إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ) (٣)

أي : "محررا لعبادتك ، بمعنى عتيقا خالصا لله تعالى ، لا يشوبه شيء من أمر الدنيا ،مفرغا لعبادة الله تعالى . وأرادت به محررا من رق الدنيا وأشغالها . " و تخليصه من الاضطراب والفساد . وروي عن عكرمة ومجاهد : أن المحرر الخالص لله عز وجل لا يشوبه شيء من أمر الدنيا . وهذا معروف في اللغة أن يقال لكل ما خلص : حر . (٤)

المطلب الثاني : الحرية في الاصطلاح .

---

(1) ابن منظور : لسان العرب ، ج ١ ، جذر حرر

(2) الزبيدي: تاج العروس : جذر حرر

(3) آل عمران:٣٥

(4) تفسير القرطبي ، الجزء :٤ ،الصفحة :٦٧/ فتح القدير : الجزء :١ ، الصفحة :٥٠٤

أولا :في المذاهب الوضعية :

عرفت الحرية عند فقهاء القانون وعلم الاجتماع بتعريفات متعددة ، فبعد أن كانت الحرية في القرن السابع عشر تعرف بأنها : قبول الحكم وتحمله حقنا للدماء (١) ، بدأت تظهر بمعان جديدة في القرن الثامن عشر ، وأصبحت مفهوما ذا شقين : أولهما حق الفرد في أن يعمل كل ما يراه ضروريا لحفظه بقاءه والحفاظ على الآخرين ، والثاني حق الفرد في أن يقمع من غير غضب ولا وازع ثأر كل المخالفات لمفاهيم القانون الطبيعي ، بمعنى أن للفرد الدفاع عن وجوده بقصد دفع الضرر الواقع عليه ، والحيلولة دون وقوع مثله في المستقبل(٢) .

وتشير الدراسات إلى أن تعريف الحرية منذ العهود اليونانية القديمة كان مشتقا من المساواة ، فكان الفرد يعد حرا إذا كان تصرف الدولة (الهيئة الحاكمة) إزاءه هو تنفيذ أو تطبيق لقاعدة عامة وضعت لجميع الأفراد على السواء ، دون تمييز فيما بينهم ، حتى لو كان ذلك في الظلم والاستبداد . (٣)

وفي الأزمنة الحديثة كان شعار الثورات التي قامت لتحرير البشرية من الظلم ، وفي مقدمتها الثورة الفرنسية هو ثلاث كلمات : الحرية ــ المساواة ــ الإخاء .

وجاء في تعريف الحرية الوارد في إعلان حقوق الإنسان لسنة ١٧٨٩ ، الصادر في بداية عصر الثورة الفرنسية، أنها :" حق الفرد أن يفعل كل ما لا يضر بالآخرين "(٤).

كان هذا الإعلان هو بداية المذهب الفردي الذي أصبح مرادفا للحرية ، والذي قام كرد فعل للاستبداد السياسي ، وكانت فكرة الحريات المطلقة التي نادى بها من باب إيجاد الضمان الكافي لتقييد سلطة الحكم (٥) ، و مغزاه الأساسي قام على أن للأفراد حقوقا لاصقة بهم ، ولدت معهم ، وأنها حقوق طبيعية كسبها الإنسان بحكم إنسانيته ، ولا يمكن للدولة أو لأي كان أن يمسها ، إلا بمقدار ما تتطلبه ضرورة حماية تلك الحقوق والحريات .

وقد انتاب هذا المذهب الكثير من التطور والتغيير ، وكان من أهم مظاهر ذلك التطور أن أصبح مركز الدولة إيجابيا بعد أن كان سلبيا ، فإن ما كان يطلق عليه في وثيقة الإعلان

---

(1) البارودي : مصطفى ، الحقوق الدستورية ، مطبعة الجامعة السورية ، دمشق ، ١٩٥٢ م ، ج ١ ، ص١٢٩

(2) البارودي : ، الحقوق الدستورية ، ج ١ ، ص١٣٧

(3) متولي : عبد الحميد ، الحريات العامة نظرات في تطورها وضماناتها ومستقبلها ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٧٤ ، ص٦٥

(4) متولي : عبد الحميد ، الحريات العامة، ص٩

(5) الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، ج ١ ، ص ٤٦

بالحقوق إنما كان مجرد رخص أو حريات تخول للفرد أن يعمل شيئا أو يمتنع عن عمل شيء ، وكان واجب الدولة قاصرا على عدم إعاقة مزاولة الفرد لتلك الحقوق . ثم نشأت بعد ذلك فكرة مؤداها أن تلك الحقوق النظرية ينبغي أن تكون ملموسة وواقعية ، ويتحقق ذلك بضرورة قيام الدولة بتهيئة الوسائل ، وتنظيم المرافق العامة الكفيلة بتحقيق ذلك الهدف ، أي تحويل الحقوق من مجرد رخص أو حريات إلى حقوق بالمعنى الصحيح ، تخول صاحبها أن يطالب الدولة بالقيام بأداء بعض الخدمات وإنشاء بعض المرافق العامة ، والتدخل لمراقبة تحقيق الصالح العام (١) ، وهو ما وصل إليه هذا المذهب في الوقت الحاضر .

وقد حصل هذا التطور في المذهب الفردي نتيجة لكثرة الانتقادات التي وجهت إليه من قبل المذهب الاشتراكي الماركسي ، الذي كان من أهم مبادئه وجوب توفير البيئة المناسبة لكفالة الحرية التي تعمل الدولة على إيجادها تحت نظام يأخذ بمبدأ الاشتراكية في ملكية وسائل الإنتاج ، وأنه من أجل قيام الحرية الكاملة فإنه يجب زوال الدولة وزوال كل وسيلة من وسائل الإكراه والقهر(٢) .

وخلاصة المذهبين أن كلا منهما لم يوفق في تحقيق ما يناسب البشرية من إحقاق للعدل والمساواة والحرية . فالمذهب الفردي يقدس الفرد وحقوقه ، ويعتبره غاية في ذاته ، وأن كلا من القانون والجماعة والدولة مسخر لخدمة مصالحه ، وضمان حريته ، ولكن من غير أن يقيم وزنا لأي اعتبار أخلاقي ، أو مراعاة للشؤون الاجتماعية ، ومصالح الوسط الاجتماعي الذي لا يمكن للفرد أن يعيش مستقلا عنه (٣).

أما المذهب الاشتراكي أو ما يسمى بمذهب التضامن الاجتماعي فإنه ينظر للحقوق على أنها من الجماعة وللجماعة ، وهي تدور مع التنظيم الاجتماعي والاقتصادي والسياسي للجماعة ، وهي اختصاصات أو وظائف اجتماعية ، أصحابها موظفون موكلون باستعمالها على وجه يحقق الصالح العام ، من غير أن يقيم وزنا للمثل العليا التي تتفق وأصول الفطرة ، فبدلا من أن يقيد الحق الفردي بما لا يجعله وسيلة للإضرار بالغير فردا كان أم جماعة ، أو إلى تحقيق أغراض غير مشروعة ، أو يقيده بما يحفظ التوازن بين المصلحة الخاصة والعامة ، ألغى فكرة الحق ، وحولها إلى مجرد وظيفة اجتماعية أو مركز قانوني ، فقضى على شخصية

---

(1) البارودي : ، الحقوق الدستورية ، ج ١، ص ٣١٦

(2) متولي : عبد الحميد ، الحريات العامة، ص٦٠

(3) الدريني : الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ، دار البشير ، عمان ، ط١ ، ص١٠٧/ الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، ج ١ ، ص ٤٩

الفرد ، وجعله مجرد عنصر مسخر لخدمة الجماعة ، لا شخصا حرا مستقلا مسؤولا له ذاتية حرة عاملة([1]) ولما كان المذهب الفردي هو المذهب السائد في وقتنا الحاضر فإن مضمون المواثيق الدولية جاء محققا للأفكار التي ينادي بها ، من ضرورة تمتع الأفراد بمختلف الحقوق التي وجدت معهم منذ بداية خلقهم ،فجاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في ١٠ كانون الأول / ديسمبر، ١٩٤٨ ، المادة ١:

" يولد جميع الناس أحراراً متساوين في الكرامة والحقوق، وقد وهبوا عقلاً وضميراً وعليهم أن يعامل بعضهم بعضاً بروح الإخاء " .

كما جاء في تعريف حقوق الإنسان أنها المعايير الأساسية التي لا يمكن للناس، من دونها، أن يعيشوا بكرامة كبشر. وأنها هي أساس الحرية والعدالة والسلام، وإن من شأن احترام حقوق الإنسان أن يتيح إمكان تنمية الفرد والمجتمع تنمية كاملة. ([2])

كما ركزت الاتفاقيات الدولية على منح الفرد حرية الاختيار في مختلف المجالات ، دون التنبيه إلى علاقة الفرد بالمجتمع .

من ذلك مثلا ما جاء في اتفاقية سيداو ، التي كان من أبرز ما يؤخذ عليها نظرتها للمرأة باعتبارها كائنا ماديا بسيطا ، يمثل وحدة مستقلة ، أحادية البعد ، غير اجتماعية وغير حضارية ، لا علاقة لها بالأسرة أو المجتمع أو الدولة ، أو حتى المرجعية التاريخية أو الأخلاقية ، مما يترتب عليه أن الإنسان في مثل هذا التصور مشرع نفسه ، ضابط حقه ، رافض أن يكون شرعه منزلا ، وإنما إيمانه الوحيد الإنسان ، وليس ما فوق الإنسان ، ومصدر التشريع لديه هو العقل النظري([3]) .

ثانيا : في الفكر الإسلامي :

إن التصور الإسلامي لمفهوم الحرية لا ينطلق من طبيعة للإنسان تنبثق عنها بذاتها حقوق ــ كما ادعى الفكر الغربي ــ وتبين زيفه ، وإنما الحقيقة التي ينطق باسمها كل شيء في هذا الكون : إنه الله خالق هذا الكون ومالكه ، وهو أعلم بمخلوقاته ، فهو المشرع الأعلى

---

(1) الدريني : الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، ص١١١/ الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، ج ١ ، ص ١٢٠

(2) موقع دائم على شبكة الانترنت بعنوان " دليل حقوق الإنسان "-www.amnesty arabic.org/text/hre/fsteps/index.htm

(3) رؤية نقدية لاتفاقية سيداو ،مرجع سابق ، ص ١٧

والآمر ــ وإن الإنسان خص من دون الكائنات بالاستخلاف بما استحفظ عليه من أمانات العقل والإرادة والحرية والمسؤولية والمنهج الإلهي المنظم لحياته ([١]).

فالإسلام يعد منهج تحرير لإرادة الإنسان من كل عبودية ، وإذا جاز لدارسي الإسلام تلخيصه بأنه ثورة تحررية شاملة ، فما ينبغي أن يفهم من الحرية معناها المتداول أنها مجرد إذن أو إباحة ، كما هي بالمعنى التكويني أو الفطري ، وليس مفهوم رسالة الإسلام أن الله يأذن في أن يفعل الإنسان ما يشاء ، بل إن شعار الإسلام على النقيض تماما ، بمعنى أن الحرية في التصور الإسلامي أمانة ، أي مسؤولية ووعي بالحق ، والتزام به ، وفناء فيه .

فالحرية في الإسلام أن نمارس مسؤوليتنا ممارسة إيجابية ، بإتيان الأمر واجتناب النهي الربانيين .ولهذا فقد صنفت الحرية في الإسلام إلى نوعين :

ــ " فهناك حرية إنسانية تليق بتكريم الله للإنسان ، تلك حرية الانتصار على النفس والانطلاق من أسر الشهوة ،والتصرف في توازن تثبت معه حرية الاختيار والتقدير الإنساني " وبالتالي مخالفة الهوى وإقامة العدل الذي هو الضمان لحقوق الناس . "

وهي بهذا المعنى تكون من باب الوسائل التي تتحقق بها العبودية لله تعالى ، وكلما زاد الإخلاص في العبودية لله تعالى زاد الإنسان تحررا من كل مخلوق في الطبيعة ، وحقق قدرا أكبر من درجات الكمال الإنساني . ([٢])

وهذا المعنى هو المقصود من التحرر الذي ورد على لسان أم مريم عليها السلام في قوله تعالى : (إِذْ قَالَتِ امْرَأَتُ عِمْرَانَ رَبِّ إِنِّي نَذَرْتُ لَكَ مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّراً فَتَقَبَّلْ مِنِّي إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ) ([٣]) ،أي :"محررا لعبادتك ، بمعنى عتيقا خالصا لله تعالى ، لا يشوبه شيء من أمر الدنيا ،مفرغا لعبادة الله تعالى . وأرادت به محررا من رق الدنيا وأشغالها . " و تخليصه من الاضطراب والفساد. ([٤])

ــ والنوع الثاني من الحرية هو الحرية الحيوانية التي هي هزيمة الإنسان أمام هواه ، وعبوديته لشهوته ، وانفلات الزمام أمام إرادته . وهي حرية لا يهتف بها إلا مخلوق مهزوم الإنسانية مستعبد يلبس عبوديته رداءا زائفا من الحرية ولا ضمان حقيقي عنده لحق إنسان قط .إن الإسلام يرى في الحرية الشيء الذي يحقق معنى الحياة للإنسان ، الحياة الحقيقية ،

([1]) الغنوشي : راشد ، الحريات العامة في الدولة الإسلامية ، منشورات مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، ط ١٩٩٣ ، ص٣٧

([2]) الغنوشي : راشد ، الحريات العامة في الدولة الإسلامية، ص ٣٨

([3]) (آل عمران:٣٥)

([4]) تفسير القرطبي ، الجزء :٤ ،الصفحة :٦٧/ فتح القدير : الجزء :١ ، الصفحة :٥٠٤

التي بفقدها يموت ، حتى ولو عاش يأكل ويشرب ويسعى في الأرض كما هو حال الدواب والأنعام . (١)

لا ريب أن ما توصل إليه الفكر الإنساني من خبرات ، في مجال الحرية السياسة والمدنية ،وفي مجال الحريات الاقتصادية والاجتماعية ،و البيئية هي شرط لتفرغ الإنسان عن مشاغل الدنيا ،فالجائع والمضطهد السياسي ، وفاقد العلاج ، كل هؤلاء يبقى مشغولا وغير متفرغ ، ولكن لو توفرت الحقوق والحريات فإنها لا تعطي للإنسان تفرغاً عن مشاغل الدنيا ، فهناك قضايا إنسانية، وحاجات إنسانية تعجز الحضارة الغربية عن تلبيتها ، حين ينطلق الإنسان في السعي نحو السيطرة على الطبيعة قد ينشغل عن نفسه فتسيطر عليه الطبيعة ، ويتحول هو إلى أداة إنتاج ، يجمع المال ويعدده ، ثم لا يحسن استخدامه على نحو يدخل السعادة له أو لأهله .من هنا كان لا بد من التوجيه الرباني الذي يصحح مسيرة الإنسان ، ويجعل حقوقه بمثابة الواجبات المقدسة والضرورات التي لا حق للعبد المستخلف في الأرض أن يفرط أو يتهاون فيها ، لأنها ليست ملكا له ، بل لله سبحانه ، ووظيفته السير على المنهج الرباني ، عن وعي وإرادة وقصد خالص ، للتوصل إلى الحرية الكاملة . (٢)

المبحث الثاني

الألفاظ ذات الصلة بالحرية .

يرتبط مصطلح الحرية بمصطلحين آخرين هما الحق والإباحة .

ـــ أولا : الحق :

كثير من فقهاء القانون لا يفرقون بين الحق وبين الحرية ، وهم يستعملون المصطلحين كمترادفين (٣).

وقد عرف الحق بعدة تعريفات منها :

أولا : الحق قدرة أو سلطة إرادية ، يخولها القانون شخصا معينا ويرسم حدودها .

وهذا التعريف ينظر للحق من خلال صاحبه ، ويربطه بالإرادة ، التي هي شرط مباشرة الحق وليست هي ذاته . (٤)

ثانيا : الحق مصلحة يحميها القانون ، وأضاف البعض : مصلحة مالية يحميها القانون (١).

---

(1) عمارة : محمد ، الإسلام وحقوق الإنسان ، ص١٨

(2) الغنوشي : راشد ، الحريات العامة في الدولة الإسلامية، ص ٣٨

(3) غرايبة : الحقوق والحريات السياسية ، ص٤٤

(4) الدريني :الحق ، ص١١٤

ومما يتجه على هذا التعريف أنه عرف الحق بغايته وهدفه، وجعل من المصلحة معيارا لثبوت الحق أو وجوده . وقولنا إن الحق مصلحة يحميها القانون يجعل منه مرادفا لمعنى الحريات العامة ، لأنها مصالح يحميها القانون أيضا . (٢)

ثالثا :الحق استئثار بقيمة معينة ، يمنحه القانون لشخص ويحميه .وقد عرفه الشيخ الزرقا تعريفا جامعا بقوله : " الحق هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفا ".(٣)

فالاختصاص علاقة تشمل الحق المالي ، والحق الذي موضوعه ممارسة سلطة شخصية كالولاية والوكالة .

وكونه اختصاصا يعبر عن الميزة التي يمنحها الحق لصاحبه ويمنعها عن غيره .

وإنما اشترط إقرار الشرع لهذا الاختصاص لأن نظرة الشرع هي أساس الاعتبار للحق ، سواء أكان يتضمن السلطة على شيء معين كحق الملكية ، أو التكليف بأن يكون الحق عهدة شخصية كقيام الأجير بالمطلوب منه ، أو عهدة مالية كوفاء الدين (٤) .

ويمكن إجمال الفروق بين الحق والحرية في النقاط التالية(٥) :

أولا : إن فكرة الحق تتعلق بمركز قانوني يتمتع بحدود معينة ، فهو في جوهره يقوم على الاستئثار .

أما الحرية فهي أوضاع عامة لا تتقيد بمسلك معين يجب اتباعه ، ولا تقوم على فكرة الاستئثار الفردي

ثانيا : الحق له صفة الخصوصية ، ومركز قانوني لصاحبه يتفاوت بين الأفراد ، أما الحريات فلها صفة العمومية ، وتفترض وجود الناس عامة في المركز نفسه ، لا تفاوت يخول بعضهم التمتع ببعض السلطات دون الآخرين كما في فكرة الحق ، بل الناس مشتركون في ذلك المركز .

---

(1) السنهوري :عبد الرزاق ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، معهد البحوث والدراسات العربية ، جامعة الدول العربية ، ط ١٩٥٣ / ١٩٥٤ ،ج١ ، ص ٩

(2) الدريني :الحق ، ص١١٦

(3) الزرقا : المدخل الفقهي ، ج٣ ، ص ١٠

(4) الزرقا : المدخل الفقهي ، ج٣ ، ص١١

(5) غرايبة : الحقوق والحريات السياسية ، ص ٤٦

ثالثا : الحق يستند إلى نص قانوني محدد يخص واقعة قانونية معينة ، أما الحرية فتستند إلــى محض المبادئ العامة ، ولا تحتاج إلى نص قانوني محدد ، وهذه المبادئ العامة تكــون فــي الغالب مشهورة معروفة لا تحتاج إلى قانون مرسوم .

ـ ثانيا : الإباحة والرخصة :

يعد مصطلح الإباحة والرخصة من أقرب المفاهيم التي يمكن استعمالها لتوضيح معنى الحريات العامة ، ويظهر ذلك من تعريف الفقهاء المسلمين للفعل المباح ، وتعريف القــانونيين للرخصة .

أولا : عند فقهاء المسلمين :

يقول الشاطبي (١) : " إن المباح عند الشارع هو المخير فيه بين الفعل والترك من غير مدح ولا ذم ".

ويقول (١):" المباح هو فعل مأذون في فعله وتركه ."

(1) الموافقات : ج ١ ، ص ٧٤

وقريب من هذا ما جاء عند الرازي من أن الإباحة هي التسوية بين الفعل والترك . (٢)
والإباحة هي طريق للحق ، وهو ما يفهم من كلام القرافي إذ يقول (٣):" إن الإنسان يملك أن يملك أربعين شاة ، فهل يتخيل أحد أنه يعد مالكا الآن قبل شرائها حتى تجب الزكاة عليه على أحد القولين ؟ وإذا كان الآن قادرا على أن يتزوج فهل يجري في وجوب الصداق والنفقة عليه قولان ، قبل أن يخطب المرأة ، لأنه ملك أن يملك عصمتها ؟...".

ثانيا :في الفقه القانوني :

يقول الأستاذ عبد الرزاق السنهوري(٤) :" الرخصة هي مكنة واقعية لاستعمال حرية من الحريات العامة ، أو هي إباحة يسمح بها القانون في شأن حرية من الحريات العامة . ذلك أن الشخص ، في حدود القانون ، له حرية العمل والتنقل والتعاقد والتملك وغير ذلك من الحريات العامة ... وعليه فإنه يمكن القول بأن حرية التملك رخصة أما الملكية فحق ."

وعليه فإن الإباحة أو الرخصة هي إذن يقر به الشرع مكنة الانتفاع مباشرة ، لا على وجه الاختصاص ، تحقيقا لمصلحة معينة (٥).وهو ما ينطبق على مفهوم الحريات العامة التي هي من باب الإباحات التي يشترك فيها جميع الناس .

هذا ، وبالرجوع إلى الإعلانات العالمية والمواثيق الدولية المهتمة بحقوق الإنسان وحرياته العامة ، نجد أنها صنفت الحقوق في القانون الغربي إلى ثلاث فئات من حيث التسلسل التاريخي لها ، الذي ارتبط به تمتع الفرد بهذه الحقوق والحريات ، كما جاءت في تصنيفها تحمل معنى الحق تارة ، الذي هو بمعنى الاستئثار ، وتارة معنى الحرية التي هي إباحة ورخصة للجميع ، وقد جاءت على النحو التالي :

أما الجيل الأول فإنه يشتمل على مجموعة من الحقوق التي هي من قبيل الحريات العامة ، فالحق في الحياة والحرية والأمن والتعبير والرأي هي حريات عامة يتمتع جميع الناس .

وأما الجيل الثالث من الحقوق فإنه يدل على معنى أرقى هو المطالبة بالحقوق التي فيها تحقيق الكرامة للبشر ، فالحق في بيئة نظيفة ومصونة من التدمير هو من قبيل الحقوق وليس من باب الحرية أو الحريات العامة .

---

(1) الشاطبي : الاعتصام : ج١ ، ص ٢٦
(2) المحصول : ج١ ، ص ١١٣
(3) الفروق : ج٣ ، ص ٢٠ ، ٢١
(4) مصادر الحق : ج١ ، ص٩
(5) الدريني : الحق ، ص ٢٧٢

وبالمقارنة مع التشريع الإسلامي نجد أن الحريات التي أذن بها الشرع أو أقرها ، ولم يخالف بها قواعد الشرع وأصوله([١]) ، هي من المقاصد الشرعية ، التي حرص الشارع على تحقيقها . وهذه المقاصد هي أساس التشريع ، وتنبني عليها أسس الحياة البشرية السليمة ، وتمتد لتشمل جوانب الحياة المتعددة .

ولما كانت خصائص الشريعة الإسلامية الشمولية والتكامل ، فإن ما ينبثق عنها يتمتع بالخصائص نفسها ، فخصائص حقوق الإنسان وحرياته في الإسلام هي نفسها خصائص الشريعة ، لأن أساسها ومصدرها الشريعة الإسلامية ، ولهذا فهي شاملة لكل جوانب الحياة ، ومتوافقة مع الفطرة ، ومحققة للمصالح الإنسانية في كل زمان ومكان ([٢]).

كما أن إيجادها ورعايتها وتنميتها ومنع الاعتداء عليها من واجبات الدولة في الإسلام، ويعد ذلك كله تنفيذا لأحكام الله تعالى المثبتة لتلك الحقوق والحريات العامة ، والمحافظة عليها دينا وعبادة، وإن إهدارها والاعتداء عليها يعد مساسا بسيادة التشريع في الدولة التي ما وجدت إلا لضمان تفوقه وسموه . ومما زاد من تميز الشريعة الإسلامية على الإعلانات العالمية والمواثيق الدولية المهتمة بالحقوق والحريات العامة للإنسان ،أنها اهتمت بوضع منهجية لتفعيل حقوق الإنسان وضمانات لتنفيذها على أرض الواقع ، ولم تكتف بتقرير الحقوق والحريات ثم الدعوة إليها والإشادة بها على النحو الشكلي الذي يبدو واضحا في الإعلانات العالمية التي تنادي بتلك الحقوق والحريات ، وهو ما سيأتي البحث فيه في المبحث التالي .

المبحث الثالث

وسائل رعاية الشريعة الإسلامية لحقوق الإنسان وحرياته .

منذ أن صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨ م ، ومن ثم العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية ، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية في عام ١٩٦٦ م ، بدأت الاتفاقيات توقع بين الدول من أجل الوصول إلى حقوق الإنسان المنصوص عليها في الإعلانات والاتفاقيات الدولية .

([1]) الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام ، ج ١ ، ص ١٦٧

([2]) البياتي : حقوق الإنسان في الشريعة والقانون ، ص 163 : بحث قدم في مؤتمر حقوق الإنسان المنعقد في كلية الحقوق / جامعة الزرقاء الأهلية .

غير أن تلك الحقوق والحريات التي تسعى الدول من أجل تحقيقها تواجه مشكلة تتعلق بالضمانات ، ذلك أن مجرد الإعلان لا يكفي لضمانها ، كما أن وجود السلطة الجماعية لا يعتبر حائلا دون الاستبداد ، وهو ما دعا إليه الماركسيون اعتقادا منهم أن إيداع السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في يد فرد واحد هو السبب في ضياع الحقوق والحريات ، ولهذا فإنها ينبغي أن تكون في يد هيئة جماعية ، وقد غاب عنهم أن الاستبداد قد يحصل حتى من هذه الهيئة الجماعية . (١)

كذلك لا يعد من ضمانات الحريات اعتبارها بمثابة الحقوق الطبيعية ، على المشرع واجب حمايتها ضد أي اعتداء .

ولا يعد من ضمانات الحريات مجرد النص على مبدأ سيادة الأمة ، فهذا المبدأ فضلا عن أنه لا يكفل الحرية ، أي لا يحول دون الاستبداد ، فهو يذهب أبعد من ذلك إلى حد أن يصبح خطرا على الحرية ، ومصدرا للاستبداد .

أما كونه خطرا على الحرية فيضرب المؤرخون مثلا عليه ما حدث في الفترة التي سيطر فيها على الحكم روبسبيير ، الذي كان حكمه قائما على أساس هيئة نيابية هي الجمعية النيابية التأسيسية المعروفة في عصر الثورة الفرنسية ، والتي كانت تقوم على أساس مبدأ سيادة الأمة ، ومع ذلك كان حكمها حكما دكتاتوريا (٢) .

وأما كون هذا المبدأ مصدرا للاستبداد فهو لأنه ينزع بأصحابه إلى اعتبار إرادة الأمة إرادة مشروعة ، وأن القانون يعد مطابقا لقواعد الحق والعدل لا لسبب إلا لأنه صادر عن إرادة الأمة أو ممثليها ، ولذلك فإن المبدأ ينسب إلى الشعب صفة العصمة من الخطأ ، وبهذا يؤدي بالشعب أو ممثليه إلى الاستئثار بالسلطة المطلقة ،أي الاستبداد . (٣)

ومما يجدر التنبيه إليه هنا أنه قد يلتبس على بعض الناس أن مبدأ سيادة الأمة في الإسلام يعد من النتائج المترتبة على مبدأ الشورى المعروف في الإسلام ، والصحيح غير ذلك ، فالسيادة في الإسلام للشرع ، وليس للأمة إلا حق المراقبة ، ومراعاة تطبيق العدالة التشريعية ، وتطبيق الأحكام الشرعية ، وكل ما فيه الصالح العام القائم ابتداء وانتهاء على تطبيق الشرع الرباني .

---

(1) متولي : الحريات العامة ، ص ٧٠
(2) متولي : الحريات العامة، ص ٧٨
(3) متولي : الحريات العامة، ص ٨٢

أما مبدأ سيادة الأمة فهو مبدأ أو نظرية فرنسية اصطنعها رجال الفقه الفرنسي القدماء قبل عصر الثورة ، يجعل لإرادة الأمة السيادة العليا في تشريع الأحكام ، لظروف تاريخية مروا بها ، كانت سمتها الاستبداد والظلم الفردي ([١]).

هذا ، وإن مما تميزت به الشريعة الإسلامية على الإعلانات العالمية ، والاتفاقيات الدولية أنها جعلت للحقوق والحريات في الإسلام ضمانات ووسائل مناسبة جعلت للحريات والحقوق أثرا في الحياة العملية ، أهمها :

أولا : جعلت الشريعة حقوق الإنسان المتعلقة بمقومات وجوده ([٢]) ، كحفظ حقه في الحياة، وحقه في حفظ نسله وماله من أكد الواجبات ، وجعلت الاعتداء عليها موجبا للعقوبة الحدية النصية التي لا يجوز تخفيضها، أو التساهل في أمرها، أو الشفاعة فيها([٣]).

فعقوبة السرقة مثلاً، لحفظ المال، وعقوبة الخمر لحفظ العقل، وعقوبة البغي لحفظ الأمن العام والأنفس والأموال، وعقوبة الزنا لحفظ الأعراض والنسل، وعقوبة الردة لحفظ الدين، كل أولئك دليل قاطع على رعاية الدولة لهذه الحقوق الأساسية .

وكل هذه العقوبات مما لا مجال لتخفيفه أو التساهل فيه بل إن تنفيذه من أصل الواجبات المترتبة على الدولة، لأنها من صميم النظام الشرعي العام.

ثانياً: رتبت الشريعة الإسلامية عقوبة نزع الصفة الشرعية عن الحكومة التي تستبيح التهاون في حفظ حقوق الإنسان([٤]) ، فالدولة في النظام الإسلامي تحرص على تمكين الأفراد من التمتع بتلك الحقوق على أنها منح إلهية وفقا لشريعة الله تعالى . ([٥])

فاستباحة تعطيل حد السرقة،أو حد الزنا ، أو حكم القصاص مثلا وسائر الأحكام الشرعية القطعية، ينزع الصفة الشرعية عن سلطة الحكومة، ويفقدها بالتالي حق الطاعة على الرعية،

([1]) متولي : الحريات العامة،ص ٨٢ ، بتصرف .

([2]) الكيلاني : القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها ، ص١٢٤

([3])النظرية السياسية الإسلامية في حقوق الإنسان الشرعية دراسة مقارنة الدكتور محمد أحمد مفتي، الدكتور سامي صالح الوكيل ص٤٠

([4])الكيلاني : القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها، ص ١٢٥

([5]) البياتي : حقوق الإنسان في الشريعة والقانون ، ص ١٥٧ : بحث قدم في مؤتمر حقوق الإنسان المنعقد في كلية الحقوق / جامعة الزرقاء الأهلية .

بقطع النظر عن كون الحكم يتعلق بالضروريات كالأمثلة المذكورة، أم الحاجيات كحفظ حرمة البيوت من التجسس، وحرمة سلب الناس حرياتهم في الصناعة والتجارة والزراعة، وحرية السعي والرأي ، أم من التحسينيات، المتعلقة بمكارم الأخلاق فإن الأحكام على اختلاف ترتيبها، يستوي حكم مستحلها(١) .

ثالثاً: بينت الشريعة الإسلامية حقوق الإنسان على وجه تفصيلي إلى حد ما ، في حين نجد الطرح الغربي يقتصر على مبادئ عامة يختلف المفسرون في تفسيرها من دولة إلى أخرى، ومن زمن إلى آخر، كمبدأ المساواة ، والكرامة ، دون بيان تفصلي (٢) ، تتحدد به الضمانات وتتقرر حقيقة صيانة الكرامة الإنسانية ، وعلى العكس من ذلك تجد حقوق الإنسان في الشريعة جاءت مفصلة إلى حد ما ومبينة – كتابا وسنة - ، ولا سيما في مجال الأسرة ، وما يتعلق بالمبادئ العامة ونظام الأخلاق التي تقوم عليها الحياة البشرية .

" فهو لا يكتفي بتقرير المبادئ التي لا تصاحبها ضمانات تنفيذها ، فمن أجل تحقيق " المساواة" واقعا مثلا كان تحريم " الربا" وتحريم " الاحتكار" تفصيلا جزئيا لحماية الشعار المعلن، في حين يكتفي الفكر الغربي بالنص العام على مبدأ الحرية، دون التفات إلى العوائق العملية التي تمنع نيل هذا الحق كإعلان " المساواة" بين الناس دون التفات إلى الفوارق المالية وقوى الضغط المختلفة التي تعيق الوصول إلى المساواة " (٣) ، ولذا حرم الإسلام الربا كما كان محرما في سائر الشرائع من قبل ، لتحقيق المساواة عملا تطبيقا لمبدأ المساواة .

رابعاً: البناء الوجداني للمكلف على نحو يدفعه للدفاع عن حقه حيث جاءت صياغة الحقوق في الشرع الإسلامي على شكل واجبات يكلف المكلفون بحمايتها وتنفيذها ، وهذا ما لم تصل إليه نصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

" فارتباط الحق والحرية برباط عقائدي ، يسبغ على الحق ثوب القداسة ، وإلا ففيما التضحية بالنفس في سبيل الحق ، والقتال دفاعا عن المال ، ولو استلزم الأمر التضحية بالنفس ، وهو دفاع أوجبه الله تعالى ليتمتع الفرد بحقوقه المحترمة شرعا ، إذ من المعلوم بداهة ، أن المال ليس أغلى من النفس ، ولكن بالنظر إلى قدسية الحق لا المال في ذاته ، ومن هنا كان الدفاع

---

(1) البياتي : حقوق الإنسان في الشريعة والقانون ، ص ١٥٧ : بحث قدم في مؤتمر حقوق الإنسان المنعقد في كلية الحقوق / جامعة الزرقاء الأهلية .

(2) النظرية السياسية في حقوق الإنسان : ٤٠، د.محمد المفتي ورفيقه

(3) الكيلاني : القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها، ص ١٢٥

عنه شهادة ، قال صلى الله عليه وسلم :" مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ "([١]) ، فهو منحة من الله تعالى ليس لأحد أن يعتدي على إرادة الله بمنح الإنسان هذا الحق ، ولا يقوى أحد على استلابه من صاحبه إلا أن يكون عن طيب نفس منه ".([٢])

خامسا : تقرير مبدأ ثنائية المسؤولية ([٣]):وهو مبدأ لا يعرفه الفكر القانوني ولا القانون الغربي ، وخلاصته : أن المجتمع أفرادا وسلطة يجد نفسه في النظام الإسلامي أمام مسؤوليتين اثنتين ، فكل مسلم سواء أكان فردا عاديا أم كان ضمن السلطات الحاكمة مسؤول عن تنفيذ القانون الإسلامي ، بما يتضمن من أحكام حقوق الإنسان وغيرها ، على نفسه أولا ، وعلى غيره ثانيا ، فليس لأحد في الدولة القانونية بالصيغة الإسلامية أن ينفذ ما عليه من القانون الإسلامي ثم لا يهمه أمر الآخرين ، وقد قررت الآيات الكريمة هذا المبدأ بقوله تعالى :(وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ) ([٤])

سادسا : ثنائية الجزاء في القانون الإسلامي : ويتضمن مسؤولية الفرد والسلطات الحاكمة أمام الله تعالى وما يترتب على ذلك من الجزاء الأخروي ، وذلك لضمان عدم انتهاك الحقوق والحريات .

فارتباطها بفكرة الجزاء الأخروي والدنيوي يترتب عليه الخضوع التام للقانون الإسلامي ، وبالتالي عدم انتهاك تلك الحقوق والحريات العامة .

المبحث الرابع
الضمانات الدستورية للحريات في الفقه الوضعي .

وضع فقهاء القانون عدة ضمانات لحماية الحريات في العصر الحديث ،أهمها :

---

(1) صحيح البخاري ، كتاب المظالم والغصب ، باب من قتل دون ماله ،ج٢ ، ص ٨٧٧ ، رقم الحديث ٢٤٨٠ / صحيح مسلم : كتاب الإيمان ،ج١ ، ص ١٢٤ ، رقم الحديث ١٤١

(2) الكيلاني : القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها، ص ١٢٨

(3) البياتي : حقوق الإنسان في الشريعة والقانون ، ص ١٦٧ : بحث قدم في مؤتمر حقوق الإنسان المنعقد في كلية الحقوق / جامعة الزرقاء الأهلية .

(4) التوبة: من الآية٧١

أولا : التنبيه إلى أهمية كون الدستور الذي تتخذه الدول محققا لمبدأ المساواة بين الأفـــراد([١]) ، ذلك أن الهدف من الدساتير ابتداء هو تعزيز مبدأ المواطنة ، وتكريس هوية موحـــدة للـــبلاد ، وتلبية طموحات جميع الأطراف في المساواة بالحقوق والواجبات ([٢]).

ثانيا :مبدأ فصل السلطات : وجوهر هذا المبدأ هو عدم الجمع بين السلطات الثلاث : (التشريعية والتنفيذية والقضائية) ، أو سلطتين منها في قبضة يد شخص أو هيئة واحدة ، بل يجب توزيعها وتقسيمها بين هيئات مختلفة . ([٣])

وتظهر أهمية هذا المبدأ في أنه يفرض وجود رقابة على السلطة ، تمنعها من تجـــاوز حـــدود مهمتها أو اختصاصاتها ، والتعدي على الحقوق والحريات .

فالمقصود الأساسي لمبدأ الفصل هو أن تكون السلطات متساوية ومتوازيـــة ومـــستقلة ، فـــلا تستطيع إحداها أن تستبد بالأمر أو تستقل وحدها بالسلطة مع قيام التعاون بينها والرقابة علـــى بعضها([٤]) .

ثالثا : مبدأ سيطرة أحكام القانون ، أو مبدأ المشروعية ، وذلك نظرا إلى أن القـــانون يمتـــاز بصبغته العامة المجردة وغير الشخصية ، وبهذا لا يعد أداة اعتداء على الحريات العامة .

وتتلخص أهم مدلولات هذا المبدأ فيما يلي ([٥]):

١ : أن أية سلطة أو هيئة لا تستطيع أن تصدر قرارا فرديا كتعيين موظـــف مـــثلا ،إلا فـــي الحدود التي بينها قرار عام .بمعنى أن الدولة لا تستطيع اتخاذ قرار فـــردي إلا فـــي حـــدود تشريع وضع من قبل للجميع على السواء .

٢ : إن القيود التي تفرضها الدولة على حريات الأفراد ونشاطهم لا يمكن تقريرها إلا بواسطة قانون يوافق عليه ممثلو الأمة .

٣ : إن مما يقضي به هذا المبدأ احترام المشروعية الـــشكلية للتـــصرفات القانونيـــة ، بـــدءا بالدستور ثم القانون ثم اللائحة ثم القرار ، ولا يجوز أن يتعارض التصرف ذو المرتبة الأدنى مع التصرف ذي المرتبة الأعلى .

([1]) غالي :كمال ،مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية ، ط٤ ،دمشق ، ١٩٧٥ ، ص ١٢٦

([2]) جريدة القدس العربي ، السنة السابعة عشرة ، العدد ٥٠٥٣ ، مقال بعنوان دستور بوش وليس العراق : عبد الباري عطوان ، بتاريخ ٢٤ آب ، ٢٠٠٥ ليوم الأربعاء .

([3]) متولي : الحريات العامة ، ص ٨٣/ خليل : محسن ، القانون الدستوري والنظم السياسية ، القاهرة ، جامعة الاسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص ٥٥٤

([4]) الغنوشي : الحريات العامة في الدولة الإسلامية ، ص٢٢٦

([5]) متولي : الحريات العامة، ص ٩٠

٤ : أن كل قرار عام يجب أن يكون موضع احترام حتى من السلطة التي أصدرته طالمـــا أن هذا القرار ظل قائما دون إلغاء أو تعديل أدخل عليه بالطرق القانونية .

رابعا : الرقابة القضائية : وتتحقق بوجود هيئة قضائية تتوافر فيها كل ضـــمانات الاســـتقلال والنزاهة والكفاءة ، ويكون مهمتها إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون ، وأن يكون لكـــل من أصابه ضرر مادي أو معنوي الحق في أن يرفع الدعوى للمطالبة بإلغائه ، وللحكم له على الدولة بالتعويض لما أصابه من ضرر ([١]).

خامسا : الرأي العام القوي ، وهو يشكل أقوى الضمانات المؤثرة في حفظ الحقوق والحريـــات ، ووسيلة قوية تلزم الدولة بأحكام الدستور والقانون .وتزداد أهمية الرأي العام ويتعمـــق أثـــره كلما ازداد التقدم الثقافي والوعي الجماهيري إزاء التمسك بالحقوق والحريات . ([٢])

([1])متولي : الحريات العامة، ص٩٣

([2]) غرايبة : الحقوق والحريات السياسية ، ص ٥٠٧

الفصل الثاني

أنواع الحريات العامة

تمهيد.

صنفت الحقوق والحريات العامة في الإعلانات العالمية ثلاثة أصناف ، أطلق عليها اسم الأجيال الثلاثة للحقوق ، وهي ([١]):

- الحقوق المدنية والسياسية (وتسمى أيضاً "الجيل الأول من الحقوق")، وهي مرتبطة بالحريات،وتعد حقوقا سلبية بمعنى أنه تمنع السلطة من الاعتداء عليها وتشمل الحقوق التالية: الحق في الحياة والحرية والأمن؛ وعدم التعرض للتعذيب والتحرر من العبودية؛ المشاركة السياسية وحرية الرأي والتعبير والتفكير والضمير والدين؛ وحرية الاشتراك في الجمعيات والتجمع.
- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية (وتسمى أيضاً "الجيل الثاني من الحقوق")، وتسمى الحقوق الإيجابية لأنها تطالب السلطة السياسية بتوفيرها وهي مرتبطة بالأمن وتشمل: العمل والتعليم والمستوى اللائق للمعيشة؛ والمأكل والمأوى والرعاية الصحية.
- الحقوق البيئية والثقافية والتنموية (وتسمى أيضاً "الجيل الثالث من الحقوق")، وتشمل حق العيش في بيئة نظيفة ومصونة من التدمير؛ والحق في التنمية الثقافية والسياسية والاقتصادية.

أما في القانون فقد تعددت التقسيمات ، على النحو التالي ([٢]):

التقسيم الأول : قسم مضمون الحرية الفردية إلى ثلاثة أنواع :

أولا : الحرية الشخصية .

ثانيا :الحرية السياسية .

ثالثا : الحرية الاقتصادية .

([1])موقع دائم على شبكة الانترنت بعنوان " دليل حقوق الإنسان "-www.amnesty-arabic.org/text/hre/fsteps/index.htm

([2]) غرايبة : الحقوق والحريات السياسية ، ص٥٣

التقسيم الثاني :

أولا :الحريات الثقافية : وتشمل حرية الحديث والصحافة والعقيدة وحق التعليم والتعلم .

ثانيا : الحريات السياسية : وتعني حرية الشعب في انتخاب حكومته وسن القوانين ، ومناقشة الشؤون العامة .

ثالثا : الحريات الاقتصادية : وهي تشمل حق الملكية الخاصة ، والنشاط الاقتصادي الخاص .

التقسيم الثالث : وهو أكثر التقسيمات شمولا للحريات بمختلف أنواعها ، وهو على النحو التالي ([1]):

أولا :مجموعة الحريات الشخصية : وتشمل الحرية الشخصية للفرد ، وحرية التنقل ، وحق الأمن على حياته وجسده ، وحرمة المسكن ، وسرية المراسلات .

ثانيا : مجموعة حريات الفكر : وتشمل : حرية العقيدة ، وحرية التعليم ، وحرية الصحافة ، وحرية الرأي .

ثالثا : مجموعة حريات التجمع : وتشمل حرية الاجتماعات وحرية تأليف الجمعيات ذات الوجود المستمر .

رابعا : مجموعة الحريات الاقتصادية ، وتضم حق الملكية ، وحرية التجارة والصناعة .

خامسا : مجموعة الحقوق والحريات الاجتماعية : وتشمل حق العمل ، وما يتفرع عنه من حقوق العمال ، كحرية اختيار نوع العمل ، والحق في الراحة والفراغ ، والحق في المعونة عند الشيخوخة أو المرض أو العجز عن العمل .

سادسا : مجموعة الحقوق السياسية : وأهمها حق الانتخاب ، وحق الترشيح ، وحق تقرير المصير .

([1]) مؤتمر حقوق الإنسان : البياتي :بحث بعنوان حقوق الإنسان بين الشريعة والقانون ، ص ١٣٠ / غرايبة :الحقوق والحريات السياسية ، ص ٥٣ ، ٥٤

وقد تناولت الدراسة أربعة أنواع من الحريات العامة لتكون مجالا للبحث هي مجموعة الحريات الشخصية ، والقسم المعني هو حرية التنقل بالنسبة للمرأة ، ومدى تأثير إذن الزوج على سفرها وتنقلاتها .

والنوع الثاني هو مجموعة حريات الفكر ، والقسم المعني بالبحث هو حرية الاعتقاد.

أما النوع الثالث فهو ما يتعلق بالحريات الاقتصادية ، وأخص بالبحث حق المرأة في التملك ، والتصرف في مالها .

وأخيرا اخترت من مجموعة الحقوق والحريات السياسية حق المرأة في الجنسية ، أما الحقوق والحريات السياسية الأخرى فقد تناولتها الدراسات السابقة بالبحث ، ولا داعي لتجديد البحث فيها منعا للتكرار ([1]).

أما بالنسبة للحقوق الاجتماعية كحق المرأة في العمل فقد تناولته في الباب الرابع من هذه الدراسة ، بالإضافة إلى مجموعة من الحقوق الاقتصادية والمالية التي منحها الإسلام للمرأة وهي النفقة والميراث .

([1]) انظر على سبيل المثال : الحقوق والحريات السياسية في الشريعة الإسلامية : د. رحيل غرايبة ، سلسلة الرسائل الجامعية ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي .و كتاب المرأة والعمل السياسي : هبة عزت ، سلسلة الرسائل الجامعية ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي

المبحث الأول

الحرية الشخصية للمرأة .

يقصد بالحرية الشخصية حرية الإنسان في الرواح والمجيء ، وهو آمن مطمئن على سلامته وكرامته من أي اعتداء عليه . كما تعني هذه الحرية عدم جواز القبض عليه أو حبسه أو معاقبته دون وجه حق ، وتعني أيضا حرية الإنسان في التنقل داخل الدولة التي يعيش فيها ، وحريته في الخروج منها والعود إليها . ([١])

وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على هذه الحرية وما يتفرع عنها من حقوق([٢]) ، في المواد من ٣ ــ ١٢ والذي تتناوله الدراسة بالبحث هو الحرية في التنقل ، وهو ما جاء في المادة ١٣:

١ ــ لكل فرد حرية التنقل واختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة.

٢ ــ يحق لكل فرد أن يغادر أية بلاد بما في ذلك بلده كما يحق له العودة إليه

كما جاء في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عام ١٩٦٦ :

المادة ٩ :

١. لكل فرد حق في الحرية وفى الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا.

٢. ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراء المقرر فيه.لكل فرد حق في الحرية وفى الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا. ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراء المقرر فيه.

المادة ١٢ : ١ . لكل فرد يوجد على نحو قانوني داخل إقليم دولة ما حق حرية التنقل فيه وحرية اختيار مكان إقامته.

٢. لكل فرد حرية مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده.

([1]) زيدان : المفصل في أحكام المرأة ، ج٤ ، ص ١٩٠

([2]) أود التنبيه هنا إلى أن الحرية الشخصية تشمل عددا من الحقوق ، هي :الحق في الحياة والحرية وعدم الاسترقاق أو الاستعباد ، والحق في عدم التعذيب أو العقوبة بغير سبب أو العقوبة الحاطة من الكرامة . كما تشمل الحق في الاعتراف بالشخصية القانونية ، والحق في عدم القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا ، وهي موضوعات على قدر كبير من الأهمية ، ولكن لما كان موضوع تنقل المرأة وسفرها من الموضوعات التي يكثر حولها الجدل في الوقت الحالي فقد جعلت التركيز عليه ، وأفردته بالبحث دون غيره من أنواع الحقوق التي تندرج تحت عنوان الحقوق الشخصية .

٣. لا يجوز تقييد الحقوق المذكورة أعلاه بأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون، وتكون ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم، وتكون متمشية مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذا العهد.

٤. لا يجوز حرمان أحد، تعسفا، من حق الدخول إلى بلده. لكل فرد حق في الحرية وفى الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا. ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراء المقرر فيه.

المطلب الأول

حرية المرأة في التنقل في الشريعة الإسلامية .

كثيرا ما توجه الاتهامات للدين الإسلامي بأنه لا يراعي المساواة بين الرجل والمرأة ، خاصة ما يتعلق بمسألة حرية التنقل والسفر . فالمرأة تقيد بالإذن من الولي أو الزوج ، وليس كذلك الحال بالنسبة للرجل .

وقد غاب عمن يوجه هذه الاتهامات أن الشريعة الإسلامية لم يعرف عنها التحيز لصالح فرد على آخر ، أو للرجل دون المرأة ، وأن سلطة التشريع لله عز وجل ، ولا تخضع لهوى الإنسان أو تحكمه ، بل على العكس تماما ، فإن الإنسان في التصور الإسلامي : ذكرا كان أم أنثى ، هو كائن مكلف يحمل مسؤولية قيادة مركبته وتحديد مصيره وفق الخطة الإلهية لحياته .

والوظائف في الإسلام موزعة بحسب الاختيار الرباني ، وليس لأحد من العباد أن يخرج عن التشريع الرباني أو يفرط أو يتهاون فيه .

وقد كانت هذه هي نقطة الخلاف بين التشريع الرباني والمذهب الفردي ، الذي يرى أن فكرة التنمية الإنسانية تستند إلى إعطاء الإنسان مزيدا من الاختيارات والقدرات ، وإتاحة الفرص في شتى المجالات ليتمكن الفرد من إعمال تلك القدرات([1]) ، وأما تحديد الوظائف داخل الأسرة من قبل الشريعة أو الدين ففيه تصادم مع فكرة تمكين الإنسان من تحديد خياراته بإرادته الحرة .

([1]) تقرير التنمية الإنسانية العربية ، ص١٣

ومن هنا تكثر الانتقادات لدور المرأة ودور الرجل في الأسـرة كانتقـاد مفهـوم القوامـة والطاعة ، وإعطاء الرجل الحق في منع زوجته من الخروج إلا بإذنه ، وتختلط الانتقادات للممارسات الخاطئة للشريعة بانتقاد الشريعة نفسها .

ولتوضيح هذه المسألة أقول : إن الشارع مكن المرأة من تحديد مستقبلها في مجال الأسرة من خلال النقاط التالية :

١: أن العقد ابتداء ينشأ بإرادة حرة .

٢ : أن العقد قابل للتعديل بما لا يتصادم مع غايته ، بمعنى أن للمرأة أن تشترط في عقـد الزواج ما تشاء من الشروط ، شرط عدم تناقضها مع غايات عقد الزواج ومقتضياته .

فإذا تم العقد فإن الرجل والمرأة كليهما مطالبان بأداء مـا عليهمـا مـن الواجبـات ، لأن أداءهما لواجباتهما فرع عن الإيمان بالله تعالى ، فالحقوق والواجبـات فـي التـصور الإسلامي تكتسب قدسية تمنع التلاعب بها ، ويترتب عليها الثـواب لفاعلهـا ، والعقـاب لتاركها .

يدل على ذلك مجموع النصوص التشريعية التي تحث كل فرد في المجتمع على القيام بما عليه من واجبات ، من ذلك ما أمرت به المرأة من طاعة زوجها ، وهو وصف أثنى عليه القـرآن الكريم ، قال الله تعالى: (فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ) ([١])

وفي الحديث ، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :" الدنيا متاع وخيـر متـاع الـدنيا المرأة الصالحة ، إذا نظرت إليها سرتك ، وإذا أمرتها أطاعتك ، وإذا غبت عنها حفظتـك في نفسها ومالك"([٢]). و عن أم سلمة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسـلم أيمـا امرأة ماتت وزوجها عنها راض دخلت الجنة([٣])

([1]) (النساء: من الآية٣٤)

([2]) صحيح مسلم : كتاب الرضاع ، باب خير متاع الدنيا المرأة الصالحة ، [جزء ٢ - صفحة ١٠٩٠]

([3]) سنن الترمذي : كتاب الرضاع ، باب ما جاء في حق الزوج على المرأة ، [جزء ٣ - صفحة ٤٦٦] ، قال أبو عيسى هذا حديث حسن غريب

وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد لأمرت النساء أن يسجدن لأزواجهن لما جعل الله لهم عليهن من الحق "([1]).

ويدخل في طاعة الزوج استئذان الزوجة في الخروج من بيتها ، وهي مسألة لم تكن يوما من باب الحجر على المرأة ، أو سوء الظن بها أو بأخلاقها ، بل هي من باب الرعاية للمرأة ابتداء ،ثم من باب القيام على أداء واجباتها تجاه أسرتها ، و تجاه الرجل المكلف بالإنفاق عليها ، والقيام بشؤونها المتعددة .

والمرأة ركن أساسي في مؤسسة الأسرة ، مثلها مثل الإداري المسؤول عن مديريته ، ويشترك الرجل معها في تلك المسؤولية ، مع اختلاف في المهام .

فواجب المرأة الأساسي رعاية أفراد مؤسسة الأسرة ، والقيام على تنشئتهم ، والرجل غالبا ما يترك أمور التربية والتعليم والتنشئة للزوجة ، في مقابل الخروج لتأمين الاحتياجات المادية المتعددة لهم .

أفلا يكون من العقلانية ألا تخرج المرأة وألا تترك مسؤولياتها إلا بإذن من الزوج الذي ائتمنها على كل ذلك ؟ وبالنظر إلى أية مؤسسة في المجتمع ، فإننا نجد أن الخروج من الوظيفة لا بد له من إذن رسمي من رب العمل ، فكيف بالأسرة التي هي أساس المجتمع .

والأصل أن كل تصرف إذا كان يمس حقا لغير من يباشره وجب لنفاذه الإذن فيه من صاحب هذا الحق ، فخروج المرأة من بيت زوجها مرتبط بحق للزوج هو القرار في البيت والقيام على شؤونه ، وعليه فلا يجوز لها الخروج إلا بإذن منه ([2]). ويستثنى من ذلك الخروج لحق أقوى من حق الزوج ، كحق الشرع (مثل حجة الفريضة) ، و للعلاج ، أو لزيارة أبويها ، وأذكر فيما يلي أهم الأحكام الفقهية المتعلقة بمدى تأثير إذن الزوج في مسألة خروج المرأة من بيتها :

([1]) سنن أبي داود : كتاب النكاح ، باب في حق الزوج على المرأة ، [جزء ١ - صفحة ٦٥٠] / سنن الترمذي [جزء ٣ - صفحة ٤٦٥] ،قال أبو عيسى حديث أبي هريرة حديث حسن غريب

([2]) وزارة الأوقاف الإسلامية ، الموسوعة الفقهية ، ط٢ ، الكويت ، ١٩٨٣ / ١٤٠٤ هـ ، ج٢ ، ص ٣٨١

أولا : اتفق الفقهاء ([1]) على أن من حقوق الزوج المترتبة علـى عقـد النكـاح ألا تخـرج الزوجة من بيتها لغير حاجة إلا بإذنه، ما دام قائما بما يجب عليه ، حافظا حدود الله فيهـا ؛ لأن الإسكان حقه .

وقال الحنفية([2]): فأما إذا كان لا يمنعها الزوج فلها أن تخرج .أي أنه إذا كان الزوج قـد أعطاها الإذن المطلق فلا داعي للاستئذان منه كلما أرادت الخروج ، ولكن يبقـى عليهـا الحكمة في التقدير

لوقت الخروج وعدم تعارضه مع مسؤولياتها .

ثانيا : وإذا كانت طاعة الزوج واجبة على الزوجة ، فإنه لا يجوز للزوج التعسف في استعمال ما منح من الحقوق ، فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم ، أنه قال : "استوصـوا بالنـساء خيراً فإنما هن عندكم عوان "([3]).

و نص الفقهاء على أنه ليس من دواعي المعاشرة بالمعروف أن يمنع الزوج زوجته من زيارة والديها أو أقاربها ، لما يترتب على ذلك من قطع الأرحام وهو مخالف للشرع ([4]).

([1]) السرخسي :لمبسوط :ج ٤ ،ص ١٠ / الكاساني :بدائع الصنائع ج٢ - ص ٦١٣ /ابن تيمية :الفتاوى الكبرى ، الجزء :٣، الصفحة :١٤٥/ابن قدامة : المغني ،ج :٨، ص :١٣٠

([2]) السرخسي :لمبسوط :ج ٤ ،ص ١٠

([3]) سنن النسائي الكبرى ،كتاب : عشرة النساء،باب :كيف الضرب ،رقم الحديث :٩١٦٩، ج:٥، ص :٣٧٢/، سنن الترمذي:كتاب الرضاع، باب : ما جاء في حق المرأة على زوجها ،رقم الحديث :١١٦٣/ج :٣، ص :٤٦٧
قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح . ومعنى قوله (عوان عندكم) يعني أسرى في يديكم

([4])ابن قدامة : المغني ،ج :٨، ص :١٣٠/ أود التنبيه هنا إلى أن العلاقة بين المرأة ولأهلها هي علاقة قائمة على الصلات الاجتماعية ، وهي قبل ذلك كله بر للوالدين وعمل يتقرب به إلى الله تعالى ، لا ينبغي منع الزوجة منه ، ومن الطرائف التي يرد ذكرها في هذا المجال ما ورد عن الإمام مالك في مسألة :" لو أن أمة لرجل أجنبي من الناس وابن لها صغير لرجل أجنبي من الناس أيضا أيجبران جميعا على أن يجمعا بينهما في قول مالك ؟ قال : قال مالك : نعم يجبران جميعا على أن يجمعا بينهما أو يبيعانهما جميعا ولا يفرق بينهم (من المدونة الكبرى [جزء ٣ - صفحة ٣٠٢])، فالأصل ألا يمنع الإنسان من الصلة بأهله .

فقالوا : لها زيارة والديها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم التقدير بسنة ، وقيل كل شهر ، وقد قيد بعض الفقهاء خروجها لزيارة أقاربها بما إذا كان يشق عليهم زيارتها ، فإذا لم يشق عليهم لم يجز لها أن تخرج لزيارتهم إلا بإذن زوجها ، وليس لها أن تبيت عند أحد إلا بإذن زوجها ، وإذا كان أحد أبويها مريضا ولم يجد من يتعهده غيرها فلها أن تتعهده ، وتقيم عنده بقدر حاجته من التعهد من غير أن تكون عاصية أو آثمة سواء أكان أبواها مسلمين أم غير مسلمين ، لأن الإحسان إليهما لا يشترط في وجوبه الإسلام (١).

ثالثا :كما نجد عددا من الفقهاء قد نبه إلى على عدم جواز منع المرأة من الخروج للصلاة في المسجد إذا أمنت الفتنة ، وسلامة الطريق ، وقالوا : يكره منعها إذا لم يخف فتنة ولا ضررا (٢) ، استنادا إلى ما ورد عن سالم عن ابن عمر: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لا تمنعوا إماء الله أن يصلين في المسجد) فقال ابن له :إنا لنمنعهن . فقال فغضب غضبا شديدا وقال أحدثك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وتقول إنا لنمنعهن ؟(٣)

وقال الحنابلة (٤): ظاهر الخبر منع الرجل من منعها .

وورد عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" ائذنوا للنساء بالليل إلى المساجد (٥)

قال ابن حجر :" فإذا أذن لهن بالليل - مع أن الليل مظنة الريبة - فالإذن بالنهار بطريق الأولى.

---

(1) الهداية [جزء ١ - صفحة ٢٨٨] ،البحر الرائق : ج٣ ، ص ٢٣٧
(2) المرداوي :الإنصاف [جزء ٢ - صفحة ٢٤٢] / الشيرازي :المهذب [جزء ١ - صفحة ٢٢١]
(3) صحيح مسلم : كتاب الصلاة ، باب خروج النساء إلى المساجد، [جزء ١ - صفحة ٣٢٦] / سنن أبي داود : كتاب الصلاة ، باب ما جاء في خروج النساء إلى المساجد [جزء ١ - صفحة ٢١٠] بلفظ : "لا تمنعوا إماء الله مساجد الله ولكن ليخرجن وهن تفلات " . يعني غير متطيبات :المغني [جزء ٢ - صفحة ٣٦]
(4) المرداوي :الإنصاف [جزء ٢ - صفحة ٢٤٢]
(5) ابن حجر : فتح الباري ،كتاب الجمعة : باب بدون ترجمة، الجزء :٤الصفحة ٣٩:

وقوله: " بالليل " فيه إشارة إلى أنهم ما كانوا يمنعونهن بالنهار لأن الليل مظنة الريبة ([1]).

ولأجل ذلك قال ابن عبد الله بن عمر : لا نأذن لهن يتخذنه دغلا". ([2])

وأصل الدَّغَل الشجر الملتف الذي يَكْمُن أَهلُ الفساد فيه . وقيل :هو من قولهم أَدْغَلْتُ في هذا الأمر إذا أدخلت فيه ما يخالفه ويفسده . ([3]) قال الفراء : دغلا : أي :خَدِيعةً ومَكْرا([4]).

وعن ابن عمر أيضا قال: كانت امرأة لعمر تشهد صلاة الصبح والعشاء في الجماعة في المسجد. فقيل لها: لم تخرجين وقد تعلمين أن عمر يكره ذلك ويغار؟ قالت: وما يمنعه أن ينهاني؟ قال: يمنعه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تمنعوا إماء الله مساجد الله "([5]).

وفي رواية : كان عمر يقول لها: والله إنك لتعلمين أني ما أحب هذا. قالت: والله لا أنتهي حتى تنهاني. قال: فلقد طعن عمر وأنها لفي المسجد) ([6])

أما إن خشي فتنة أو ضررا منعها ، ولهذا فقد منع الإمام أبو حنيفة خروج النساء للصلاة في المسجد ، وقال : " إن وقت الظهر والعصر وقت انتشار الفساق في المحال والطرقات فربما يقع من صدقت رغبته في النساء في الفتنة بسببهن، أو يقعن هن في الفتنة لبقاء رغبتهن في الرجال وإن كبرن، فأما في الفجر والمغرب والعشاء فالهواء مظلم والظلمة تحول بينهن وبين نظر الرجال وكذا الفساق لا يكونون في الطرقات في هذه الأوقات فلا يؤدي إلى الوقوع في الفتنة.

وفي الأعياد : وإن كان تكثر الفساق تكثر الصلحاء أيضا فتمنع هيبة الصلحاء أو العلماء إياهما عن الوقوع في المأثم والجمعة في المصر فربما تصدم أو تصدم لكثرة الزحام ، وفي ذلك فتنة .

([1]) وإن خالف الحنفية في فهمهم للمقصود من الحديث :أي أن خروج النساء مأذون به في الليل دون النهار لأسباب سيأتي ذكرها : انظر : بدائع الصنائع [جزء ١ - صفحة ٦١٦]

([2]) ابن حجر : فتح الباري ،كتاب الجمعة : باب بدون ترجمة، الجزء :٤الصفحة :٣٩

([3]) لسان العرب [جزء ١ - صفحة ٢٣٩]

([4]) لسان العرب [جزء ١ - صفحة ٢٤٤]

([5]) ابن حجر : فتح الباري ،كتاب الجمعة : باب بدون ترجمة، الجزء :٤الصفحة :٣٩

([6]) ابن حجر : فتح الباري ،كتاب الجمعة : باب بدون ترجمة، الجزء :٤الصفحة :٣٩/ كذا ذكره مرسلاً، ووصله عبد الأعلى عن معمر بذكر سالم بن عبد الله عن أبيه.

وأما صلاة العيد فإنها تؤدي في الجبانة فيمكنها أن تعتزل ناحية عن الرجال كيلا تصدم فرخص لهن الخروج. (١)

رابعا : ما يتعلق بسفر المرأة :

إن الأصل المقرر في شريعة الإسلام ألا تسافر المرأة وحدها ، بل يجب أن تكون بصحبة زوجها أو ذي محرم ، ومستند هذا الحكم ما جاء في الحديث النبوي الشريف برواية البخاري ، عن ابن عمر ﷺ: -: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (لا تسافر المرأة ثلاثة أيام إلا مع ذي محرم) (٢)

وفي رواية صحيح مسلم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:

"لا تسافر المرأة يومين إلا ومعها ذو محرم منها أو زوجها"(٣)

و عن أبي معبد قال سمعت ابن عباس يقول سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يخطب يقول:

"لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذو محرم ولا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم فقام رجل فقال يا رسول الله إن امرأتي خرجت حاجة وإني اكتتبت في غزوة كذا وكذا قال انطلق فحج مع امرأتك". (٤)

- و عن أبي هريرة رضي الله عنه قال :قال النبي صلى الله عليه وسلم:

(لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي محرم) (٥)

إن ظاهر هذه الأحاديث يدل على أنها تشمل كل سفر ، سواء أكان واجبا أم مندوبا أم مباحا ، كالسفر لزيارة أو تجارة أو طلب علم .

وقال الإمام ابن حجر العسقلاني : " وقد عمل أكثر العلماء في هذا الباب بالمطلق ــ أي بالأحاديث المطلقة غير المقيدة بمدة معينة ــ لاختلاف التقييدات ، وقال الإمام النووي : ليس المراد من التحديد ظاهره ، بل كل ما يسمى سفرا ، فالمرأة منهية عنه إلا بالمحرم ، وإنما

---

(1) بدائع الصنائع [جزء ١ - صفحة ٦١٦]

(2) صحيح البخاري : أبواب تقصير الصلاة [جزء ٢ - صفحة ٧٠٣] / وأخرجه مسلم في الحج باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره رقم ١٣٣٨ ، ج٢ ، ص ٩٧٥

(3) صحيح مسلم :كتاب الحج ، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره رقم ١٣٣٨ ،[جزء ٢ - صفحة ٩٧٥

(4) صحيح مسلم : كتاب الحج ، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره [جزء ٢ - صفحة ٩٧٨]

(5) سنن الترمذي : ج٣ ، ص ٤٧٢ ، قال عنه حديث حسن

وقع التحديد عن أمر واقع فلا يعمل بمفهومه . وقال ابن المنير: وقع الاختلاف في مواطن بحسب السائلين ".[١]

وجاء عند الحنفية أن مسافة القصر هي ثلاثة أيام ،" فيباح للمرأة الخروج إلى ما دونه لحاجة بغير محرم ، وبناء عليه فليس للزوج أن يمنعها من الحج إذا كان بينها وبين مكة أقل من ثلاثة أيام .

وروي عن أبي حنيفة وأبي يوسف كراهة خروجها وحدها مسيرة يوم ، وقالا : ينبغي أن يكون الفتوى عليه لفساد الزمان ." [٢]

هذا ، وقد اختلف الفقهاء في تحديد العلة التي ارتبط بها الحكم في هذه المسألة ، وذلك عند تعرضهم لحكم سفر المرأة للحج في حال عدم وجود المحرم الذي يصحبها في هذا السفر المشروع. وكانت آراؤهم على النحو التالي :

أولا : التمسك بظاهر الأحاديث المذكورة ، الدال على منع سفر المرأة بغير المحرم ، ولو كان ذلك لفريضة الحج ، يدل على ذلك ما جاء عند بعض الحنفية من أن وجود المحرم أو الزوج هو شرط لأداء الحج ، ولو حجت بلا محرم جاز مع الكراهة التحريمية للنهي الوارد في الأحاديث النبوية الشريفة [٣].

وقال ابن حزم الظاهري [٤]:" إن الله تعالى يقول (وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً)([٥])، وإن الأسفار تنقسم إلى قسمين : سفر واجب وسفر غير واجب ، والحج من السفر الواجب ، وكان نهي المرأة عن السفر إلا مع زوج أو ذي محرم عاما لكل سفر ، باستثناء الحج ،لأنه يدخل في السفر الواجب ، ولم يدخل في النهي الوارد ، فوجب استثناؤه من جملة النهي من باب الأخذ بجميع الآثار الواردة ، واستعمالها كلها ، ولا سبيل إلى ذلك إلا بأن يستثنى الأخص منها من الأعم ، أي استثناء السفر الواجب من جملة النهي ، والحج سفر واجب فوجب استثناؤه من جملة النهي ".

وبرهان ذلك ما ورد عن ابن عباس : أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول (لا يخلون رجل بامرأة ولا تسافرن امرأة وإلا معها محرم) . فقام رجل فقال:

---

(١) فتح الباري : ج٤ ، ص ٧٥

(٢) حاشية ابن عابدين ، ج٢ ، ص ١٤٦

(٣) حاشية ابن عابدين : ج٢ ، ص ١٤٦ ، والرأي الذي رجحه وصححه الإمام أبو حنيفة والإمام أحمد أن المحرم للمرأة في الحج هو شرط وجوب ، ولا يجب على الإنسان تحصيل شرط الوجوب بل إن وجد الشرط فبه ، وإلا فلا . انظر بدائع الصنائع ، ج٢ ، ص ٢٩٦

(٤) ابن حزم : المحلى ، ج ٧ ، ص ٤٧

(٥) آل عمران: من الآية٩٧)

"يا رسول الله اكتتبت في غزوة كذا وكذا وخرجت امرأتي حاجّة قال (اذهب فحج مع امرأتك) ([١]).

قال ابن حزم ([٢]):" فكان هذا الحديث رافعا للإشكال ،لأن نهيه عليه الصلاة والسلام عن أن تسافر امرأة إلا مع ذي محرم وقع ثم سأله الرجل عن امرأته التي خرجت حاجّة لا مع ذي محرم ولا مع زوج فأمره الرسول عليه الصلاة والسلام بأن ينطلق فيحج معها ، ولم يأمر بردها ولا عاب سفرها إلى الحج دونه ودون ذي محرم ، وفي أمره عليه الصلاة والسلام بأن ينطلق فيحج معها بيان صحيح ونص صريح على أنها كانت ممكنا إدراكها بلا شك ، فأقر عليه الصلاة والسلام سفرها كما خرجت فيه ، وأثبته ولم ينكره ، فصار الفرض على الزوج ، فإن حج معها فقد أدى ما عليه من صحبتها ، وإن لم يفعل فهو عاص لله تعالى ([٣]) ، وعليها التمادي في حجها والخروج إليه دونه أو معه أو دون ذي محرم أو معه كما أقرها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولم ينكره عليها ."

" كما أن ما ورد من الخطاب في الأخبار السابقة إنما خوطب بها ذوات الأزواج واللاتي لهن المحارم ، لأن فيها إباحة للحج أو إيجابه مع الزوج أو ذي المحرم بلا شك ، ومن المحال الممتنع الذي لا يمكن أصلا أن يخاطب النبي صلى الله عليه وسلم بالحج مع زوج أو ذي محرم من لا زوج لها ولا ذا محرم ، فيبقى من لا زوج لها ولا محرم على وجوب الحج عليها وعلى خروجها عن ذلك النهي ."

وقال:" وليس له منعها من حج الفرض ، وله منعها من حج التطوع ؛ لأن طاعته فرض عليها فيما لا معصية لله تعالى فيه ، وليس في ترك الحج التطوع معصية " . ([٤])

وقال القفال : لا بد من المحرم ، وكذا في النسوة الثقات في سفر الحج لا بد من أن يكون مع إحداهن محرم. ويؤيده نص الشافعي أنه لا يجوز للرجل أن يصلي بنساء مفردات إلا أن تكون إحداهن محرما له. ([٥])

([1]) صحيح البخاري : أخرجه في كتاب النكاح و كتاب الجهاد والسير ، [جزء ٣ - صفحة ١٠٩٤]
([2]) ابن حزم : المحلى ، ج ٧ ، ص٥١
([3])هذا رأي ابن حزم ، ولعل المسألة لا تصل إلى درجة المعصية ، بل يستحب للرجل أن يجيب المرأة إذا أرادت الحج ، وهو بذلك يعينها على طاعة الله عز وجل .
([4]) ابن حزم : المحلى ، ج ٧ ، ص٥٢
([5]) ابن حجر : فتح الباري ، الجزء :٥، الصفحة :٥٥٢

ثانيا : إن الحكم الشرعي مرتبط بعلته وجودا وعدما ، والحكم الوارد في الأحاديث النبوية هو نهي المرأة عن السفر بغير محرم ، لعلة أرادها الشارع .

قال الحنفية : العلة هي صون المرأة وحفظها ، وتقديم العون لها ، وتستوي في ذلك المرأة الشابة أو العجوز ، فلا تخرج إلا بزوج أو محرم ؛ لأن الحديث النبوي لا يفصل بين الشابة و العجوز ، و كذا المعنى لا يوجب الفصل بينهما لحاجة المرأة إلى من يعينها في سفرها ، بل وحاجة العجوز إلى ذلك أشد لأنها أعجز ، و كذا يخاف عليها من الرجال ،ولا يؤمن عليها من أن يطلع عليها الرجال حال ركوبها ، فتحتاج إلى الزوج أو إلى المحرم ليصونها عن ذلك "([١]).

و لهذا قالوا إن المحرم إذا لم يكن مأمونا عليها لم يجز لها أن تسافر معه.

و قالوا في الصبي الذي لم يحتلم و المجنون الذي لم يفق : إنهما ليسا بمحرمين في السفر لأنه لا يتأتى منهما حفظها. ([٢]) مما يدل على أن الحنفية وإن تمسكوا بظاهر النص ، فمنعوا المرأة من السفر بغير المحرم ،إلا أن ظاهريتهم في هذه المسألة كانت واقعية ، تحروا فيها مصلحة المرأة في الرعاية والحفظ .

ولهذا قالوا أيضا : لا يجوز للمرأة الخروج في مجموعة من النساء ، فباجتماع النساء تزداد الفتنة ولا ترتفع ، إنما ترتفع بحافظ يحفظها ولا يطمع فيها . ([٣])

لأنها إذا لم يكن معها زوج و لا محرم لا يؤمن عليها ؛ إذ "النساء لحم على وضم إلا ما ذب عنه "([٤]) ، و لهذا لا يجوز لها الخروج وحدها ، و الخوف عند اجتماعهن أكثر و لهذا حرمت الخلوة بالأجنبية و إن كان معها امرأة أخرى.

أما قوله تعالى : (وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً) ([٥]) ، فإن الآية لا تتناول النساء حال عدم الزوج و المحرم معها ؛لأن المرأة لا تقدر على الركوب و النزول بنفسها ، فتحتاج إلى من يساعدها، و لا يجوز ذلك لغير الزوج و المحرم ، فلم تكن مستطيعة

([1])بدائع الصنائع [جزء ٢ - صفحة ٢٩٦]
([2]) بدائع الصنائع [جزء ٢ - صفحة ٢٩٦]
([3]) المبسوط [جزء ٤ - صفحة ١٠]
([4]) هو قول لعمر بن الخطاب يقصد به أنهن في الضعف مثل اللحم لا يمتنع من إلا أن يذب عنه ويدفع ، فشبه النساء وقلة امتناعهن على طلابهن باللحم ما دام على الوضم ، وهو ما يوضع عليه اللحم ، ويوقى من الأرض ، وتقرأ بفتح الواو والضاد (انظر لسان العرب ج ٣)
([5]) آل عمران: من الآية٩٧)

في هذه الحالة ، فلا يتناولها النص فإن امتنع الزوج أو المحرم عن الخروج لا يجبران على الخروج ([١]).

واستثنوا من هذا الحكم المهاجرة ، فأجازوا لها السفر بغير محرم ؛ وعلة ذلك أنها لا تنشئ سفرا ولكنها تقصد النجاة ([٢]).

ونقل عن الباجي المالكي ([٣]) أنه فرق بين المرأة الشابة والعجوز ، فمنع الشابة من السفر بغير المحرم ، أما الكبيرة غير المشتهاة فتسافر حيث شاءت في كل الأسفار بلا زوج ولا محرم شرط أمن الطريق وهو كما قال ابن دقيق العيد ([٤]):تخصيص لعموم النهي بالنظر إلى المعنى ([٥]).

وقد ورد عن الإمام مالك ، والإمام الشافعي ، وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد أن للمرأة أن تسافر إذا كان فرضا مع من تأمنه ([٦]) ، ولا بد من إذن الزوج ([٧]).

فقال الإمام مالك([٨]) : تحج مع الرفقة الآمنة ، ولو كانت جماعة النساء .

وقال الإمام أحمد ([٩]): تخرج مع النساء ومع كل من أمنته .

وقال الشافعي ([١٠]): تخرج مع حرة مسلمة ثقة. والمشهور عن الشافعية اشتراط الزوج أو المحرم أو النسوة الثقات ، وفي قول : تكفي امرأة واحدة ثقة . وفي قول نقله الكرابيسي ، وصححه في المهذب : تسافر وحدها إذا كان الطريق آمنا .

وقال الأوزاعي ([١١]): تخرج مع قوم عدول.

قال ابن سيرين ([١]): تخرج مع رجل من المسلمين لا بأس به.

([1]) بدائع الصنائع [جزء ٢ - صفحة ٢٩٦]

([2]) المبسوط [جزء ٤ - صفحة ١٠]

([3]) هو أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد القرطبي ، فقيه مالكي كبير ، واشتغل بالحديث ، وولد في باجة ، وتوفي سنة ٤٧٤ (تذكرة الحفاظ ، ج ٣ ، ص ١١٧٨)

([4]) محمد بن علي بن وهب القشيري ، تفقه على المذهبين الشافعي والمالكي ، مجتهد من أكابر العلماء ، توفي سنة ٧٠٢ هـ (تذكرة الحفاظ ج٤ ، ص ١٤٨١)

([5]) ابن حجر : فتح الباري ، الجزء :٥، الصفحة :٥٥٢

([6])حاشية الدسوقي ، ج٢ ، ص ٩ / الشيرازي : المهذب ، ج١ - ص ٣٥٨/ المغني [جزء ٣ - ص ١٩٢]

([7]) " مغني المحتاج [جزء ١ - صفحة ٤٥٩] المهذب [جزء ١ - صفحة ٤٢٤] / المغني [جزء ٩ - صفحة ٢٨٧]

([8]) حاشية الدسوقي : ج٢ ، ص ٩

([9]) ابن قدامة : المغني ، ج ٣ ، ص ١٩٢

([10]) الشيرازي : المهذب ، ج ١ ، ص ٣٥٨

([11]) ابن قدامة : المغني ، ج٣ ، ص١٢٩(الأوزاعي هو عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد الدمشقي ، قال ابن حبان : هو أحد أئمة الدنيا ، فقها وعلما وورعا وضبطا ، توفي سنة ١٥٧ هـ)تذكرة الحفاظ ، ج١ ، ص ١٧٨)

وقال ابن تيمية (٢): إن كانت من القواعد اللاتى لم يحضن و قد يئست من النكاح و لا محرم لها فإنه يجوز في أحد قولي العلماء أن تحج مع من تأمنه .

المطلب الثاني

سفر المرأة في الوقت الحاضر :

إن مقتضى النصوص الشرعية والفقهية يدل على عدم جواز سفر المرأة من غير المحـــرم أو الزوج ، وقد عللت النصوص الشرعية بأكثر من علة ، فمنها ما دل على أن المنـــع مـــرتبط بمدى تحقق الأمن في الطريق ، ومنها ما ارتبط بضرورة حفظ المرأة وصونها ، والقيام علـــى شؤونها .

والناظر إلى طبيعة الأسفار في وقتنا الحاضر يتضح له أن الأساليب قـــد اختلفـــت ، ووســـائل النقل قد تعددت ، ولا يخفى ضرورة مراعاة الأعراف السائدة ، التي قد تحـــتم أحيانـــا عـــدم خروج المرأة من بيتها ولو لغير سفر إلا بمرافقة المحرم ، حماية لها ودفعا عـــن الـــشبهات ، خاصة إذا كان خروجها في وقت اعتادت مثيلاتها على عدم الخروج فيه من بيوتهن .

ويمكن القول بأن السفر في عصرنا الحاضر بوصف عام ، لم يعـــد كالـــسفر فـــي الأزمنـــة الماضية ، محفوفا بالمخاطر لما فيه من اجتياز المسافات ، والتعرض للصوص وقطاع الطرق ، إضافة إلى أن وسائط النقل الحديثة هي وسائل نقل جماعية (٣) ، يتحقق بها الأمن والثقـــة ، ويطرد من الأنفس الخوف على المرأة ، لأنها لن تكون وحدها في موطن من المواطن ، ولكن لو فقد الأمن ، وخيف على المرأة فيعود الحكم على ما كان عليه من حرمة خروجها من غير محرم ، فالمسألة كلها مدارها ابتداء وانتهاء مراعاة الأصلح للمرأة وهو الأمن ، وليس تقييدها أو تقييد حركتها ، وحرمانها في حقها بالتنقل .

وقد استدل العلماء بجواز سفر المرأة بغير محرم عند الأمن ووجود الثقات بما يلي (٤):

---

(1) ابن قدامة : المغني ، ج٣ ، ص ١٢٩(ابن سيرين : هو محمد بن سيرين الأنصاري ، أبو بكر بن أبي عمرة البصري ، مولى أنس بن مالك ، توفي سنة ١١٠ هـــ) تقريب التهذيب ، ج ٢ ، ص ١٦٩ .

(2) مجموع الفتاوى ، ج٢٦ ، ص١٣

(3) الزرقا : فتاوى ، دار القلم ، دمشق ، ط١ ، ص٢٧٦

(4) القرضاوي : فتاوى معاصرة ، المكتب الإسلامي ، ج١ ، ص٣٦٧

أولا : ما رواه البخاري في صحيحه ، أن عمر ﷺ أذن لأزواج النبي صلى الله عليه وسلم في آخر حجة حجها ، فبعث معهن عثمان بن عفان وعبد الرحمن ، وقد اتفق عمر وعثمان وعبد الرحمن بن عوف ونساء النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك ، ولم ينكر غيرهم من الصحابة عليهن في ذلك ، وهذا يعد إجماعا . ([١])

ثانيا : ما رواه البخاري من حديث عدي بن حاتم ، فقد حدثه النبي صلى الله عليه وسلم عن مستقبل الإسلام وانتشاره ، وارتفاع مناره في الأرض ، فكان مما قال : " فإن طالت بك الحياة لترين الظَّعِينةُ ترتحل من الحيرة ، "تؤم البيت لا زوج معها "[٢]، حتى تطوف بالكعبة لا تخاف أحدا إلا الله"([٣]) .

وجه الاستدلال : أنه خبر في سياق المدح ورفع منار الإسلام ، فيحمل على الجواز. ([٤])

ثالثا : إن ما حرم لذاته لا يباح إلا للضرورة ، أما ما حرم لسد الذريعة فيباح للحاجة ، ولا ريب أن سفر المرأة بغير محرم مما حرم سدا للذريعة ، فيباح للحاجة ، ويباح إذا انتفت مظان الفساد . ([٥])

([1]) ابن حجر : فتح الباري ، الجزء :٥، الصفحة :٥٥٢
([2]) ابن حجر :فتح الباري [جزء ٤ - صفحة ٧٦]
([3])صحيح البخاري [جزء ٣ - صفحة ١٣١٦]
و الظَّعينةُ :هي المرأة ، وأصله الهودج إذا كانت فيه المرأة، ثم أطلق على المرأة .وقيل سميت المرأة بذلك لكونها يظعن بها أي يرحل بها فتح الباري - ابن حجر [جزء ١ - صفحة ١٥١] ، لسان العرب [جزء ٨ - صفحة ٤٠٢]
([4]) ابن حجر: فتح الباري [جزء ٤ - صفحة ٧٦]
([5]) القرضاوي : فتاوى معاصرة ، ج١ ، ص ٣٦٧

المبحث الثالث

حرية الاعتقاد.

تعد حرية الاعتقاد أسبق الحريات العامة ، وأول حقوق الإنسان ، وهي تنتمي إلى مجموعة الحريات الفكرية . وقد ضمنت الشريعة الإسلامية هذه الحرية للإنسان ، ذكرا كان أم أنثى ، كثمرة لمسؤوليته ، فمنعت كل وسائل الإكراه ، وفي الوقت نفسه لم تدخر وسعا في التأكيد على ضرورة إظهار الحق وإقامة البراهين على إقامة العقيدة ، ودعوة الناس جميعا إلى الإسلام بالحكمة والموعظة الحسنة ، وتحميل الأفراد والجماعة مسؤولية صيانتها والدفاع عنها ، ومنع الفتنة عن معتنقيها . ([1])

ومما يظهر سماحة الإسلام أنه استوعب غير المسلمين ، وأباح للمسلمين العيش مع مخالفيهم في الدين ، لأنه ليس من لوازم اعتناق الإسلام رفض العيش المشترك معهم في ظل دولة الإسلام.

كما أن الإسلام لم ينه المسلمين عن بر غير المسلمين الذين تخلوا عن محاربة المسلمين ، وصاروا بعقد الذمة من أهل دار الإسلام ، قال تعالى :(لا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ) ([2])

وقد نصت المواثيق الدولية على ضرورة إعطاء كل فرد الحرية في اختيار عقيدته ، وهو ما تتفق فيه مع الشريعة الإسلامية ، التي يمثل قوله تعالى : (لا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ) ([3]) قاعدة كبرى من قواعده ، وركنا عظيما من أركان سماحته ، فهو لا يجيز إكراه أحد على الدخول فيه ، لأن التزام الدين عن إكراه لا يأتي بالغرض المطلوب من التدين ، وهو تزكية النفس ، وتكثير جند الحق ، والصلاح المطلوب([4]).

وكذلك لا يسمح لأحد أن يكره أهله على الخروج منه .

فقد جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨ م ، المادة ١٨ :

ـــ لكل شخص الحق في حرية التفكير والضمير والدين، ويشمل هذا الحق حرية تغيير ديانته أو عقيدته، وحرية الإعراب عنهما بالتعليم والممارسة وإقامة الشعائر ومراعاتها سواء أكان ذلك سراً أم مع الجماعة .

([1]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص ٤٤

([2]) (الممتحنة:٨

([3])البقرة: من الآية٢٥٦

([4]) ابن عاشور : التحرير والتنوير [جزء ١ - صفحة ١٥٩٠]

إلا أن هذه المادة تتناقض مع مبادئ الإسلام وقواعده في الجزئية التي تعطي للفرد حرية تغيير ديانته أو عقيدته .فالإسلام لا يسمح لمن يعتنقه بأن يرجع عنه .

وهنا لا بد من إزالة الإشكال الناتج عن الفهم الخاطئ للإسلام وطبيعة أحكامه ، خاصة أن الإسلام يدعو غير المسلمين بكل الوسائل إلى تغيير معتقداتهم بالدخول في الإسلام ، بينما يعاقب المسلم على الردة .

إن الفرد باعتناقه للإسلام يكون قد التزم بأحكامه ، وهو مطالب بعدم الإخلال بها ، فإذا خرج منه فإنه يسمى مرتدا ، وهذه الردة تعتبر إخلالا بالالتزام الذي هو مطالب به ، وهو ما يرتب مسؤولية على صاحبه وعقابا عليه ، وهو مبدأ معترف به حتى في القوانين الوضعية([1]) .

فالردة وإن كانت متعلقة بالعقيدة ، إلا أن ارتباطها بقضية أمن الدولة وسياستها أشد وأعظم .من هنا فقد رجح عدد من العلماء ([2]) القول بأن الردة جريمة لا علاقة لها بحرية العقيدة التي أقرها الإسلام ، وإنما هي مسألة سياسية قصد بها حياطة المسلمين ، وحياطة تنظيمات الدولة الإسلامية من نيل أعدائها ([3]) ، وهو ما نبه إليه القرآن الكريم في قوله تعالى :

(وَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ آمِنُوا بِالَّذِي أُنْزِلَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَجْهَ النَّهَارِ وَاكْفُرُوا آخِرَهُ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ) ([4]) :أي لعلهم يشكون أو يرجعون عن دينهم. ([5])

وقد جاء في معنى الآية الكريمة :"أن اليهود قال بعضهم لبعض : أظهروا الإيمان بمحمد في أول النهار ثم اكفروا به آخره فإنكم إذا فعلتم ذلك ظهر لمن دخله ارتياب في دينه فيرجعون عن دينه إلى دينكم ويقولون إن أهل الكتاب أعلم به منا". ([6])

([1]) زيدان : المفصل في أحكام المرأة ، ج ٤ ، ص ٢٢٦

([2]) بناء على ما رجحه الشيخ راشد الغنوشي من أن الردة جريمة سياسية تتمثل في الخروج عن نظام الدولة ، وبالتالي يترك للإمام معالجتها بما يناسبها من التعازير ، وليست جريمة عقيدية تدخل ضمن جرائم الحدود التي لا مناص للإمام من إقامتها ، ومن العلماء الذين قالوا بذلك : السرخسي ، عبد الوهاب خلاف ، الشيخ محمد أبي زهرة ، الشيخ عبد العزيز شاويش ، ومن رجال القانون الدستوري فتحي عثمان ، ود. عبد الحميد متولي ، وعبد الحكيم العيلي ، ود. حسن الترابي ،ود. محمد سليم غزوري : انظر : راشد الغنوشي ، الحريات العامة ، ص ٥٠

([3]) ابن القيم : زاد المعاد ، ج٢ ، ص ٤١٩

([4]) (آل عمران:٧٢)

([5]) تفسير الطبري [جزء ٣ - صفحة ٣٠٩]

([6]) تفسير القرطبي [جزء ٤ - صفحة ١١٠]

وعليه ، فإنها تعد جريمة سياسية تقابل في الأنظمة الأخرى بجريمة الخروج بالقوة على نظام الدولة ومحاولة زعزعته ، وتعالج بما يناسب حجمها وخطرها من معالجات ([١]).

" فالإسلام هو عقيدة وشريعة عامة ، يتجسدان في مجتمع ودولة ، ولا يمكن فصل المعتقد عن آثاره المحسوسة في واقع سلوك الفرد والجماعة ، وتغيير المعتقد بالنسبة للمسلم ليس شيئا فرديا يمكن أن تتسامح فيه شريعة الإسلام ودولته كحق من حقوق الأفراد ؛ إذ لا بد أن ينعكس ذلك على ولاء الفرد للشريعة والدولة ، وعلى روابطه مع المجتمع ، وهذا ما لا يتسامح فيه قانون أو دولة ، بل إن رعاية النظام العام والآداب تعتبر حتى في جزئيات معاملات الأفراد وتصرفاتهم في دولة القانون أو الدولة الديمقراطية ." ([٢])

ولذلك فقد فرق القائلون بكون الردة جريمة سياسية خاضعة لرأي الإمام بين آحاد الناس الذين يرتدون نتيجة اهتزاز عقائدهم بفعل ظروف طارئة أو تأثير غزو ثقافي ، فيعالج الأمر بما يناسبه من توعية وتربية وتحصين ، وبين تبشير منظم ومخطط لنسف الإسلام ودولته ، فالمعالجة تختلف بحسب اختلاف الأحوال ([٣]).

قال الإمام الماوردي : " فإذا كانوا ممن وجب قتلهم بما ارتدوا عنه من دين الحق إلى غيره من الأديان لم يخل حالهم من أحد أمرين: إما أن يكونوا في دار الإسلام شذاذا وأفرادا لم يتحيزوا بدار يتميزون بها عن المسلمين فلا حاجة بنا إلى قتالهم ،لدخولهم تحت القدرة ، ويكشف عن سبب ردتهم، فإن ذكروا شبهة في الدين ، أوضحت لهم بالحجج والأدلة حتى يتبين لهم الحق ، وأخذوا بالتوبة مما دخلوا فيه من الباطل، فإن تابوا قبلت توبتهم من كل ردة ، وعادوا إلى حكم الإسلام كما كانوا ". ([٤])

" والحالة الثانية أن ينحازوا إلى دار ينفردون بها عن المسلمين حتى يصيروا فيها ممتنعين ، فيجب قتالهم على الردة ، بعد مناظرتهم على الإسلام ، وإيضاح دلائله . ويجري على قتالهم بعد الإنذار والإعذار حكم قتال أهل الحرب .." ([٥])

([1]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص ٥٠، انظر : عبد الحميد متولي : أزمة الفكر السياسي الإسلامي في العصر الحديث ، مظاهرها ، أسبابها ، علاجها ، القاهرة ، المكتب المصري للطباعة ، ١٩٧٠ / الغنوشي : الحريات العامة ، ص ٥٠ / عمار : محمود إسماعيل ، حقوق الإنسان بين التطبيق والضياع ، مطبعة مجدلاوي ، عمان ، ط١ ، ص ٣٠٤ .

([2]) محمد فتحي عثمان : من أصول الفكر السياسي الإسلامي ، ص ٢٤٠

([3]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص ٥٠

([4]) الأحكام السلطانية ص: ٥٩

([5])الأحكام السلطانية ص: ٦٠

وسواء قلنا أن الردة جريمة سياسية تعزيرية يترك أمر تقدير العقوبة فيها للإمام أو القاضي ، أم أنها عقوبة حدية تعتبر حقا لله تعالى ، فلا يجوز للإمام إلا إنفاذها لما تشكله من خطر بـالغ على المجتمع ، فلا عفو ولا شفاعة (١) ، فعلى الوجهين يبقى تبديل الدين الإسلامي بغيره بعد الدخول فيه جريمة ، ومخالفة للنظام الإسلامي وأحكامه ، ويترتب على ذلك عدة آثار في أحكام الأحوال الشخصية (٢) ،كانفساخ عقد الزواج ، وعدم الميراث ،وما يتعلق بالشهادة ، والذبيحة (٣) ، والأحكام المدنية الأخرى كالوكالة والرهن والهبة وغير ذلك (٤).

---

(1) الأم [جزء ٥ - صفحة ٢٢٨] / ابن القيم : إعلام الموقعين جزء ٣ - صفحة ٢٤٢ / القرطبي : ج :٣ ،الصفحة :٤٠/ المبسوط [جزء ٦ - صفحة ١٣٦]/ ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٥٠٣/ ابن قدامة : المغني : ج٨ / ص ٩٨/ الماوردي : الأحكام السلطانية ص: ٦٠/ القرطبي : ج :٣ ،الصفحة :٤٠

(2) انظر : السرخسي : المبسوط ، ج ٥ / ص ٤٩ / ابن قدامة : المغني : ج٨ / ص ٩٨ / الشافعي : الأم ، ج٦ / ص ١٥٠

(3) ابن عابدين : الحاشية ، ج ٤ ، ص ٢٤٩

(4) السرخسي : المبسوط ، ج ١٠ / ص ١٠٤ /الشيرازي : المهذب ، ج ٢ ، ص ٢٢٤ / ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٥٠٣

المبحث الرابع
الحريات والحقوق الاقتصادية .

إن مصطلح الحقوق الاقتصادية يتضمن عدة حقوق ، تتعلق بالأهلية المدنية للأفـراد ، أهمها حق الملكية أو حرية التملك التي تعد من الحقوق الفردية المنصوص عليها في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والكثير من الدساتير ، على اعتبار ذلك حقا طبيعيا للفرد .

وقد بدأ القانون الدولي بإعلاناته ومواثيقه ينادي بضرورة إعطاء الأفـراد حقـوقهم ، بعد أن مرت البشرية في فترات من الظلم والاستبداد ، وضياع الحقوق ، وخاصة مـا يتعلـق بحقوق المرأة ، ورفع الظلم الواقع عليها ، من ذلك ما عانته من جراء فقـدانها الحـق فـي أملاكها بعد الزواج ، بحيث تصبح وما تملك جزءا من ممتلكات الزوج ([1]).

وقد ظلت النظرة الغربية للمرأة لفترة طويلة قائمة على فكرة تسلط الرجل على أموال الزوجة وكسبها ، ومنعها من التصرفات المالية بجميع أنواعها ، حتى إن الزوجة لم يكن لها في حـال غياب زوجها ، أن تبيع شيئا من الأملاك ، سواء المشتركة أو الخاصة بها من غيـر رضـى الزوج .

وزيادة على ذلك ليس للزوجة أن تقبل هدية بغير إذنه ، في حين أن له الحق أن يهب ما شـاء من أموالهما المشتركة ، فضلا عن أموالها الخاصة ([2]) ، مما يدل على أن المرأة لـم تكـن موضع اعتبار كإنسان،الأمر الذي أفقدها أهليتها المدنية ، وما يستتبعها من حقـوق اقتـصادية واجتماعية وغير ذلك من الحقوق .

وبعد كل ما عانته البشرية من الظلم وضياع الحقوق ، كان من الطبيعي أن تتحـرك لتطالـب بتلك الحقوق ، وخاصة حقوق المرأة ، التي منها الاعتـراف بأهليتهـا المدنيـة ، واسـتقلال شخصيتها القانونية والاقتصادية .

وبدأ الغرب بتقديم نموذجه في رعاية المرأة ، وتمكينها من الحصول على حقوقها ، التي مـن ضمنها الحقوق الاقتصادية .

جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، ما يتعلق بالحقوق الاقتصادية :

المادة ١٧:

١ ــ لكل شخص حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره.

([1]) الدركزلي : المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة ، ص٥٥

([2]) البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص ٥٠

٢ ــ لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً.

ونصت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) على ضرورة حصول المرأة على حقوقها الاقتصادية في التملك ، و إعطائها حرية التصرف بأموالها ، فجاء في المادة ١٦ : البند الأول: ح :

" تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية ، وبوجه خاص تضمن على أساس تساوي الرجل والمرأة (ح) : نفس الحقوق لكلا الزوجين فيما يتعلق بملكية وحيازة الممتلكات ، والإشراف عليها ، وإدارتها ، والتمتع بها ، والتصرف فيها ، سواء بلا مقابل أو مقابل عوض ذي قيمة ".

وقد عقدت مؤتمرات عديدة تتحدث عن حق المرأة في التملك والتصرف بالأموال ([1]) ، وهنا لا بد من التنبيه إلى أن مثل هذه الإعلانات والاتفاقيات الدولية حينما تتحدث عن حق المرأة في امتلاك الأموال ، والتصرف فيها ، فإنها تتحدث عن مشكلة المرأة الغربية في هذا الجانب ، حيث هضمت حقوقها المالية ، وسلبت أهليتها في تصرفاتها المالية .

أما المرأة المسلمة فلم تعان ما عانته المرأة الغربية في هذه القضية ، وإن كانت تعاني في وقتنا الحاضر فالسبب في ذلك هو البعد عن الإسلام ، والسير وراء الموروث من العادات والتقاليد السيئة والظالمة التي عانت منها الأمة الإسلامية في فترات بعدها عن دينها .

والسبيل في رفع الظلم عن المرأة هو الرجوع إلى أحكام الدين الإسلامي ، الذي أعطى للمرأة الأهلية الكاملة في التصرفات .

فهي ابتداء تتمتع بشخصية اقتصادية مستقلة ، قال تعالى : (وَلا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبْنَ وَاسْأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيماً) ([2]) .

وقال تعالى معلنا عن رسوخ حق المرأة في الميراث كالرجل :

(لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيباً مَفْرُوضاً) ([3]) .

([1]) مثال ذلك مؤتمر بكين عام ١٩٥٩ ، والمؤتمر العالمي للبيئة والتنمية عام ١٩٩٢ ، ومؤتمر القمة العالمي للتنمية الاجتماعية عام ١٩٩٥ (انظر :مجلة البيان : عبد الكريم : د. فؤاد ، العدوان على المرأة في المؤتمرات الدولية ،العدد ٦٢ الرياض ، ط١ ، ص ٣٣٥ وما بعدها) .

([2]) (النساء:٣٢)

([3]) (النساء:٧)

وشرع الله تعالى المهر عطية للمرأة عندما تتزوج ، وجاءت الآيات الكريمة التي تركز على وجوبه وأهميته بعبارات جازمة وحاسمة ، قال تعالى : (وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً) ([١]) .

وقال أيضا : (وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَاراً فَلا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَاناً وَإِثْماً مُبِيناً) ([٢])

ومنع الرجل مهما كانت درجة قرابته من المرأة من اقتناص أي قدر من صداقها لنفسه ، إلا إن طابت نفسها بذلك .

ثم إن التشريع الإسلامي نبه إلى رعاية هذا الحق وتأكيده ، فحذر مما كان كثير من الرجال يفعلونه في الجاهلية ؛ إذ كانوا يستغلون ولايتهم على المرأة ، فيتحكمون بمصيرها ، وربما منعوها من الزواج ليفوزوا بما قد متعها الله به من حقوق مالية ، أو ربما يكون للرجل زوجة يكره صحبتها ، ويكون لها مهر ، فيسيء معاملتها ليلجئها إلى التنازل عن المهر ، في سبيل التخلص من مضارته وإساءته([٣]).

قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهاً وَلا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْراً كَثِيراً) ([٤])

قال القرطبي ([٥]): " المقصود نفي الظلم عنهن وإضرارهن والخطاب للأولياء" .

وقال ابن عاشور في التحرير والتنوير ([٦]) :" إن تعدية فعل (أن ترثوا) إلى (النساء): يعني تنزيل النساء منزلة الأموال الموروثة وذلك لإفادة تبشيع الحالة التي كانوا عليها في الجاهلية . أخرج البخاري عن ابن عباس قال : " كانوا إذا مات الرجل كان أولياؤه أحق بامرأته إن شاء بعضهم تزوجها وإن شاءوا زوجوها وإن شاءوا لم يزوجوها فهم أحق بها من أهلها فنزلت هذا الآية " ([٧]).

([١]) (النساء:٤)
([٢]) (النساء:٢٠)
([٣]) البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص ٥٢
([٤]) النساء:١٩)
([٥]) تفسير القرطبي [جزء ٥ - صفحة ٩١]
([٦]) التحرير والتنوير [جزء ١ - صفحة ٩١٦]
([٧]) صحيح البخاري [جزء ٤ - صفحة ١٦٧٠]

وتتمتع المرأة في الإسلام بالأهلية الكاملة لمباشرة المعاملات المالية المختلفة ، من وكالـــة([1]) وإجارة ([2]) وبيع وشراء([3]) وهبة ([4]) ، كما تثبت لها الحقوق المقررة على الولي أو الـــزوج فيما يتعلق بالنفقة والمطالبة به .

هذا ، وإن الإسلام إذ يقر إعطاء كل ذي حق حقه ، إلا أنه يراعي في ذلـــك ترســـيخ معان سامية ، لا نجدها في التشريعات الوضعية .

ففي الوقت الذي تجعل الإعلانات الدولية الحق في التملك حقا فرديا محـــضا ، فـــإن الإســـلام يعطيه للفرد، ذكرا كان أم أنثى ، وفق تصور معين وشروط([5]) .

من ذلك أن ملكية الإنسان هي ثمرة لاستخلافه في الأرض ، وذلك يعني أن المالك الحقيقـــي هو الله تعالى ، وأن ملكية الإنسان هي ملكية انتفاع ، وليس له التصرف في العـــين إلا وفـــق إرادة الله تعالى ، فإذا أساء التصرف انتزعت منه .

ولأن الحقوق والحريات تجري في وسط اجتماعي ، بحكم أن الإنسان اجتماعي بطبعه ، فقـــد كان من الطبيعي أن ينظر إليها في المجتمع على أنها وظائف اجتماعيـــة ([6]) ، تحفـــظ كيـــان المجتمع ، وتعمل على نموه ورقيه وأمنه ،فإن خرجت عن هذه الاعتبارات فغدت عامل خلـــل في التوازن الاجتماعي ، وعنصر هدم وعامل إعاقة ،أو باعث أحقاد ، كان من حق المجتمـــع أن يفرض عليها من القيود ما يناسب عودها للقيام بوظيفتها الاجتماعية . ([7])

([1]) قال ابن رشد في بداية المجتهد: واتفقوا على وكالة الغائب والمريض والمرأة المالكين لأمور أنفسهم [جزء ١ - صفحة ١٠٣]
وقال الشربيني في مغني المحتاج : يصح توكيل " المرأة " أجنبيا "[جزء ٢ - صفحة ٢١٧] ، وبمثله قال ابن قدامة في المغني ، ج ٥ ، ص ٨٠
([2]) المبسوط [جزء ٦ - صفحة ٣٢٩]/ المغني [جزء ٤ - صفحة ٣٢٩]
([3]) المبسوط [جزء ٧ - صفحة ٧١]
([4]) اختلف الفقهاء في حكم هبة المرأة مالها ، ولكن جمهورهم على القول بجواز هبتها لمالها بلا إذن زوجها ، قال البخاري : " هبة المرأة لغير زوجها إذا كان لها زوج جائز ، ما لم تكن سفيهة ، فإذا كانت سفيهة لم يجز ، لقوله تعالى : " ولا تؤتوا السفهاء أموالكم " ، وقال ابن حجر تعليقا : وبهذا قال الجمهور (فتح الباري ، ج٥ ، ص ٢١٨) ، وجاء في المحلى لابن حزم : " ولا يجوز الحجر على امرأة ذات زوج ، ولا بكر ذات أب ، وصدقتهما وهبتهما نافذة كل من رأس المال إذا حاضت ، كالرجل سواء بسواء ، وهو قول سفيان الثوري ، وأبي حنيفة والشافعي وأبي ثور وأبي سليمان وأصحابهم ..." ج١ ، ص ٣٠٩
وخالف الإمام مالك فقال : لا يجوز للزوجة أن تعطي من مالها بغير إذن زوجها ، ولو كانت رشيدة إلا في حدود الثلث ، أما ما زاد فلا يجوز لها التصدق به أو هبته إلا بإذن زوجها .
([5]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص ٥٥
([6]) الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي ، ج١ ، ص٧٢
([7]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص ٥٥

ولهذا كان مما يؤخذ على الإعلانات العالمية ، والمواثيق الدولية المهتمة بحقوق الإنسان وحرياته ، أنها أطلقت المصلحة الخاصة وتكفلت بحمايتها على حساب المصلحة العامة ، ويبدو ذلك واضحا في كل تلك المواثيق .

ولا ريب أن في هذا النظر إهدارا للصالح العام ، بل وإهدارا لأي طرف آخر غير صاحب الحق الأصلي ، وهو ظلم كبير ينكره الإسلام إنكارا شديدا ، ويعتبره منافيا لنظامه الشرعي العام .

المبحث الخامس

الحريات السياسية .

الحريات السياسية هي جملة الحقوق الإلزامية المعترف بها من الدولة للمواطنين ، ويقصد بها كمصطلح دستوري أن تكون الأمة مصدر السلطات وصاحبة السيادة العليا في شؤون الحكم سواء عن طريق اختيارها الحاكم ومراقبته ومحاسبته ومشاركته أو في عزله([١]). والحريات السياسية تشمل الحق في الانتخاب والترشيح لعضوية المجالس التشريعية ، وحق تولي الوظائف العامة ([٢]) ، وفي مقدمة ذلك كله الحق في التجنيس ، أو الجنسية ، الذي يترتب عليه غيره من الحقوق السياسية والفردية والاجتماعية الأخرى .

فالحق في الانتخاب والترشيح والحكم ، والضمان والتكافل الاجتماعي ينبني على كون الشخص مواطنا ، أي متمتعا بجنسية الدولة التي يمارس فيها تلك الحقوق .

من هنا فقد عرفت الجنسية بأنها: الرابطة القانونية والسياسية التي تربط فردا معينا بدولة معينة ، يصبح الفرد بموجبها عضوا في الشعب المكون للدولة ([٣]) ، فتنسبه إليها، وترده لمجتمعه، وبمقتضى نطاقها القانوني تتعين تبعية الشخص للشعب الذي يقوم عليه كيان الدولة، ويميزه عن الأجنبي الذي لا ينتسب إليها، ومن هنا كان لزاماً أن يكون لكل دولة نظام للجنسية خاص بها ويتضمن أسباب اكتساب الجنسية وفقدها [٤].

وهي بمثابة العقد التبادلي بين الدولة والأفراد ، الذي يوجد التزامات متبادلة بين الطرفين ، فهي تعترف لهم بحقوق مدنية وسياسية ، مقابل واجبات يقدمها الأفراد أساسها الاحترام المتبادل ، ومن هذه الواجبات ([٥]):

١ . واجب الخضوع لأنظمة الدولة وقوانينها ، والالتزام بأوامرها .

٢ . واجب الدفاع عن أرض الدولة ، والاشتراك في الخدمة العسكرية .

٣ . واجب النهوض بأعباء الدولة المالية من ضرائب وغيرها.

ولا تقتصر آثار الجنسية على المجال الداخلي فقط ، بل تتعدى ذلك إلى المجال الدولي أيضا ، فالدولة تتصدى لحماية رعاياها إذا ما لحقهم ضرر من دولة أجنبية ، ولها حق التدخل

([1]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص ٧١ / غرايبة : الحقوق والحريات السياسية ، ص ٥٣/ عثمان : من أصول الفكر السياسي الإسلامي ، ص٢٤٣

([2]) متولي : الحريات العامة ، ص١٠

([3]) الراوي : جابر ، شرح أحكام قانون الجنسية ، ص ١٣

([4])الهداوي، حسن، الجنسية في القانون الأردني، دار مجدلاوي، الطبعة الأولى، عمان، ص ٥، ١٩٩٤.

([5]) غرايبة : الحقوق والحريات السياسية ، ص ٦٤

الدبلوماسي للمطالبة بالتعويض عما يلحق أفرادها من أضرار ، كما أن لها حق التقاضي أمام القضاء أو التحكيم لدولي من أجل رفع الضرر عن أحد رعاياها ، لأن هذا الضرر يعتبر إضرارا بمجتمعها الوطني بكامله .

وقي مقابل ذلك تتحمل الدولة واجبات والتزامات تجاه الدول الأخرى الأعضاء في المجتمع الدولي . فلا يجوز للدولة استبعاد من لهم حق الإقامة الدائمة في إقليمها ، أو منع أحدهم من العودة إلى أراضيها .

كما أن الفرد لا يستطيع التنقل بين الدول دون أن يكون ممنوحا جنسية إحدى هذه الدول التي تهيئ له وثائق السفر والتنقل ، والمرجعية في حالة تنازع القوانين .بالإضافة إلى ارتباط الجنسية بالمهمات الدبلوماسية بين الدول . (١)

هذا وقد اعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من الحقوق اللصيقة بالشخصية التي يجب أن تصان حق التمتع بجنسية إحدى الدول، فحظر الحرمان منها بطريق تعسفي أو إنكار حق الفرد في تغييرها(٢).

جاء في المادة ١٥:

١ ــ لكل فرد حق التمتع بجنسية ما.

٢ ــ لا يجوز حرمان شخص من جنسيته تعسفاً أو إنكار حقه في تغييرها.

كما نصت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) على التالي :

المادة التاسعة :

١ ــ تمنح الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل في اكتساب جنسيتها ، أو الاحتفاظ بها أو تغييرها ، وتضمن بوجه خاص ألا يترتب على الزواج بأجنبي أو تغيير جنسية الزوج أثناء الزواج أن تتغير جنسية الزوجة ،أو أن تصبح بلا جنسية ،أو تفرض عليها جنسية الزوج

٢ ــ تمنح الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالهما .

وقد تحفظت الدول العربية على هذه المادة ، ومنها الأردن التي وقعت على هذه الاتفاقية عام ١٩٨٠ .

وبالنظر إلى واقع المرأة في قانون التجنيس الأردني فإننا نجد بداية أن الدستور الأردني كفل حق التمتع بالجنسية الأردنية لجميع الأردنيين ذكورا وإناثا ، على أن تحدد القواعد المتعلقة

(1) غرايبة : الحقوق والحريات السياسية ، ص ٦٤ ، ٦٥

(2)المجذوب، سعيد، المادة ١٥ من إعلان حقوق الإنسان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، جروس برس، الطبعة الأولى، ص ٩٢، ١٩٨٦.

بالجنسية بقانون هو قانون الجنسية ، وقد جرت عدة تعديلات على قانون الجنسية الأردني منذ بداية صدوره في عام ١٩٥٤ م ، وحتى عام ١٩٨٧ م ، واستقر على أنه :

" يعتبر أردني الجنسية من ولد لأب متمتع بالجنسية الأردنية " .

كما نص على :

١ ــ جواز احتفاظ الأردنية بجنسيتها في حالة زواجها من غير أردني .

٢ ــ جواز احتفاظ الأردنية بجنسيتها الأردنية في حالة زواجها من شخص تجنس غير الجنسية الأردنية . (١)

ومما يؤخذ على قانون الجنسية الأردني ما يلي :

أولا : أنه حدد من يتمتع بالجنسية الأردنية بمن ولد لأب أردني ، ولم يعط هذا الحق للمرأة الأردنية ، فأولادها لا يتمتعون بالجنسية الأردنية إذا تزوجت من أجنبي ، وفي هذا تناقض مع المادة السادسة من الدستور الأردني والتي تنص على أن الأردنيين أمام القانون سواء .

وقد كانت هذه المادة سببا لمعاناة كثير من النساء الأردنيات اللواتي تزوجن من غير الأردني . (٢)

ثانيا : جاء نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة بالصيغة التالية :

١ ــ " للأجنبية التي تتزوج أردنيا الحصول على الجنسية الأردنية بموافقة وزير الداخلية إذا أعلنت عن رغبتها خطيا ، وذلك وفقا للإجراءات التالية :

أ : إذا انقضى على زواجها مدة ثلاث سنوات وكانت تحمل جنسية عربية .

ب : إذا انقضى على زواجها مدة خمس سنوات وكانت تحمل جنسية دولة غير عربية .

٢ ــ للمرأة الأردنية التي تزوجت من غير أردني وحصلت على جنسية زوجها الاحتفاظ بجنسيتها الأردنية إلا إذا تخلت عنها وفقا لأحكام هذا القانون ، ويحق لها العودة إلى جنسيتها الأردنية بطلب تقدمه لهذا الغرض إذا انقضت الزوجية لأي سبب من الأسباب .

٣ ــ للمرأة الأردنية التي تجنس زوجها أو يتجنس بجنسية دولة أخرى بسبب ظروف خاصة أن تبقى محتفظة بجنسيتها الأردنية .

---

(1) المؤتمر الوطني للمرأة الأردنية ، بحث مقدم من المحامية نائلة الرشدان : المرأة والتشريعات القانونية ، ص ١٦ / السالم : زغلولة ، واقع المرأة الأردنية القانوني والاجتماعي ، دار يافا العلمية ، عمان ، ص ٦٢

(2) السالم : واقع المرأة الأردنية ، ص ٦٣

والذي يؤخذ على هذه المادة أنها حصرت حق الحصول على الجنسية الأردنية للمرأة الأجنبية التي تتزوج من أردني ، دون الرجل الأجنبي الذي يتزوج أردنية ، وفي هـذا إخـلال بمبـدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور الأردني .

ويبدو أن حرمان المرأة من حقها في إكساب جنسيتها لزوجها وأطفالها ، هو ما أجمعت عليـه دول المنطقة باستثناء بعضها ، وهو أمر يسهم في الإخلال بمبدأ المـساواة ، ويعـزز دونيـة المرأة وضعف مركزها في الأسرة ، ويعطي الرجل صفة المواطن الأفضل ، وفضلا عن ذلك ، فإنه سبب ولا زال يتسبب في مآس أسرية لا حد لها ، ومعاناة وانتهاكـا لحقـوق الأطفـال والنساء . والغريب في الأمر أن مبرر الدول العربية في التحفظ على البنود المتعلقة بالجنـسية في الاتفاقيات الدولية كان يستند إلى الشريعة الإسلامية ، ومصلحة الوطن العليا .

أما التبرير بمصلحة الوطن العليا فهو أمر يرجع إلى كل دولة ، وإلى المصلحة العامـة التـي تقتضي ذلك .

ولكن يبقى القول بأن مصلحة الوطن أمانة في عنق جميع المواطنين ، ولا يملك أحـد الـزعم بأن المواطن الرجل أكثر حرصا من المواطنة المرأة علـى مـصالح الـوطن ، أو أن أبنـاء المواطنة أقل انتماء لوطن أمهم من أبناء المواطن الرجل .

وأما أن يقال بأن الشريعة الإسلامية هي مبرر هذا التحفظ ، استنادا إلى المبدأ العام فيها وهـو أن الأبناء يتبعون الأب نسبا وجنسية ، فهو أمر غير دقيق ؛ لأن النسب غير الجنسية .

فالجنسية مفهوم مرتبط بمعنى قانوني وسياسي يربط المواطن بدولته، ويعد مفهوماً متميزاً فـي الفقه الإسلامي عن غيره من الأنظمة من حيث إعلاؤه لشأن الفكر على النسب والإقليم ([١]) ، أي أن المواطنة في الإسلام تستند إلى معيار فكري . فالدولة الإسلامية التي أسست في المدينة المنورة ، وامتدت عبر القرون ، لم تجعل الإنسان رهناً بمكان ولادتـه، بـل جعلتـه يختـار جنسيته بحسب كسبه (كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ) ([٢]) ، وبحسب قبوله بـأن يحكـم بقـانون الدولة الإسلامية بقطع النظر عن معتقده، إذ (لا إِكْرَاهَ فِي الدِّين)[٣].

وهي ــ أي الدولة الإسلامية ــ كذلك لا تنقطع علاقتها مع أي مسلم[٤]؛ لأنـه جـزء من أمة الإسلام بحكم اللقاء العقدي، إلا أن تمتعه بالحقوق الكاملة واعتباره مواطناً من شـعب

([1]) الكيلاني : عبد الله ، بحث محكم نشر في مجلة دراسات ، الجامعة الأردنية ، ١٩٩٩ ،بعنوان : مفهوم (الشعب والأمة والجنسية) وأبعاده الحضارية في الإسلام

([2]) سورة المدثر:٣٨

([3])سورة البقرة، الآية ٢٥٦.

([4])أبو زهرة، العلاقات الدولية، مرجع سابق، ص ٦٠.

الدولة الإسلامية مشروط بالإقامة في دار الإسلام ، وبناء عليه فقد كانت المواطنة في الدولـة تكتسب بتوفر شرطين هما : الانتماء للإسلام والدخول فيه، والسكن في قطر الدولة الإسلامية

فكل من دخل في الإسلام ، وكان تحت سيادتها فهو مواطن فيها ،له حقوق ثابتة ، ولا يميزه عن إخوانه المسلمين غير مؤهلاته ، وهذا ما يعرف بالمواطنة العامة .

ويمكن تصور مواطنة خاصة لمن توفر فيه شرط واحد : بالنسبة إلى المسلم خارج إقليم الدولة ــ أي مجال سيادتها ــ وبالنسبة إلى غير المسلم القاطن في إقليم الدولة وأعطى ولاءه لها . ([1])

وهذان النوعان من المواطنة الخاصة تكسب صاحبها حقوقا هي دون حقوق المواطن الذي استكمل الشرطين ، وكل منهما يملك استكمال الشرطين : الأول بالانتقال إلى إقليم الدولة ، والثاني بدخوله الإسلام ، فإذا آثر غير ذلك تحمل مسؤولية اختياره .

أما المسلم خارج إقليم الدولة فلا يملك غير حق النصرة في حدود إمكانات الدولة ([2]).

قال تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ آوَوْا وَنَصَرُوا أُولَئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا وَإِنِ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمُ النَّصْرُ إِلَّا عَلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ) ([3])

وفي هذا يقول القرطبي[4]: "إن المؤمنين الذين لم يهاجروا من أرض الحرب إن طلبوا عونكم بنفير أو مال فأعينوهم ، فذلك فرض إلا إن استنصروكم على قوم بينكم وبينهم ميثاق فلا تنصروهم عليهم ولا تنقضوا العهد ، إلا أن يكونوا أسرى مستضعفين ، فإن الولاية معهم قائمة، والنصرة لهم واجبة حتى لا تبقى منا عين تطرف" .

وأما من رفض الدخول في الإسلام ، وهو مقيم في إقليم دولة الإسلام ، فلا يجبر على ذلك ، ولكنه مطالب بأن يوالي الدولة ويعترف بشرعيتها من أجل اكتساب حقوق المواطنة ([5]) ، من النصرة وسائر الحقوق التي يملكها المسلم ، إلا بعض استثناءات مسوغها مراعاة الاعتبار العقدي.

([1]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص٢٩١
([2]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص٢٩١ / الكيلاني : بحث محكم بعنوان : مفهوم (الشعب والأمة والجنسية) وأبعاده الحضارية في الإسلام، ص ٢٢

([3]) (لأنفال:٧٢)
([4])القرطبي، تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن)، جـ٨، ص ٧٧.
([5]) الغنوشي : الحريات العامة ، ص٢٩٠

ويتم ذلك بما يسمى عقد الذمة ، وهو عقد لازم لا تملك الدولة نقضه ولا إنهاءه، حتى في ارتكاب المخالفات الدستورية الكبرى، على ما قرر الحنفية: "لأن عقد الذمة في إفادة العصمة كالخلف عن عقد الإسلام، وعقد الإسلام لا يصح إلا مؤبداً فكذا عقد الذمة[١]" ومن هنا، كانت القاعدة العامة في حقوق أهل الذمة أن لهم ما لنا وعليهم ما علينا[٢]."

أما الاستثناءات في الحقوق بالنسبة للذمي ، فهي متعلقة بالسلطة التشريعية ، والحق في الانتخاب فالذمي لا يملك أن يكون عضواً في السلطة التشريعية ؛ لأنه محكوم للشرع الإسلامي ، وحتى المسلم لا يملك تشريع الأحكام إلا فيما خلا من النص عليه ، و غاية ما في الأمر أن العالم المسلم يملك حق الاجتهاد المبني على أصول تشريعية، والذمي لا يؤمن بالعقيدة ، فلا يمكن أن يقوم بتدبير أمورها أو ما يتفرع منها.

وأما بالنسبة لعدم منح الذمي حق الانتخاب فلأن الانتخاب غايته تحديد الشخص الذي يحكم الدولة بموجب قانون الإسلام ، وهذا الشخص يجب أن يكون مؤمناً بالعقيدة، ومن هنا لم يكن أهل الذمة من أهل الانتخاب" ([٣]).

على أن هذا الاستثناء مقدر بقدره، فلا مانع من مشاركتهم السياسية في المواقع التنفيذية العليا كوزارة التنفيذ[٤]، وغيرها.

ولما كانت الشريعة الإسلامية تقوم على هذا المفهوم الواسع للمواطنة ، فإن هذا يشمل بالضرورة أن يكون الرجل والمرأة سواء في قضايا الجنسية ، وهو ما تفوق فيه الإسلام على غيره من النظم الوضعية التي تمنح حق الجنسية استناداً إلى الإقليم: إقامة أو ولادة، أو إلى جنسية الأب[٥]، ومعلوم أن مكان الولادة وجنسية الأب أمور لا كسب للإنسان فيها، وهذا الموقف من الشريعة الإسلامية لمفهوم المواطنة، وحق الجنسية، هو انعكاس وامتداد لمفهوم الكرامة الآدمية، أو متفرع عنها، حيث لم يكن العرق، أو المنشأ عائقاً من التقاء الإنسان مع أخيه الإنسان في بناء دولة مفتوحة لكل إنسان.

---

(1)الموسوعة الفقهية، جـ٧، ص ١٢٣./ الكاساني، بدائع الصنائع، جـ٧، ص ١١٣.

(2)الموسوعة الفقهية، جـ٧، ص ١٢٧./ الكاساني، بدائع الصنائع، جـ٦، ص ١١١./ ابن جزي، القوانين الفقهية، ص ١٠٥. / الشيرازي، المهذب، ص ١٥٦. / ابن قدامة، المغني، جـ٨، ص ٤٤٥.

(3) الكيلاني : عبد الله ، بحث محكم بعنوان : مفهوم (الشعب والأمة والجنسية) وأبعاده الحضارية في الإسلام، ص ٢٢

(4)أبو يعلى، الأحكام السلطانية، الطبعة بلا، دار الفكر، بيروت، ص ٣٩، ١٩٩٤.

(5)رياض، القانون الدولي الخاص، ص ٣٣، وينقل المؤلف إحصائية يستند فيها إلى ما قدمته كلية هارفرد في أسباب كسب الجنسية في الدول، فظهر أن الدول تمنح الجنسية وفق ما يلي: ١٧ دولة للنسب، ٢٥ دولة للنسب أولاً ثم للإقليم، ٢٦ دولة للإقليم أولاً ثم للنسب، ودولتان للإقليم والنسب.

الباب الثالث

قضايا المرأة المتعلقة بالأسرة

تمهيد .

تعد الأسرة أساس المجتمع الإسلامي ، وهي وحدة أساسية من وحدات العمران الكوني ، كما أنها فطرة وسنة اجتماعية ، حرص الإسلام على تنظيم أحكامها لضمان استمرار وجودها في المجتمع وتماسكها ، ففصل في أحكامها والتشريعات المتعلقة بها ما لم يفصله في غيرها من الأحكام ، وركز على ما يسمى بالأسرة الممتدة ، التي تقوم على مجموعة من القيم والمفاهيم تعمل على بقاء الكيان الاجتماعي وحدة واحدة متكاملة ، وهو ما يظهر في قوله تعالى : (وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجاً وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ)([١])

وفي الآيات القرآنية التي تربط بين التوحيد وبر الوالدين ، وبين صلة الرحم والتقوى والإحسان ، وتربط كذلك بين قطيعة الرحم والفساد في الأرض . قال تعالى :(وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئاً وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً وَبِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَى وَالْجَارِ الْجُنُبِ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنْبِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ إِنَّ اللَّهَ لا يُحِبُّ مَنْ كَانَ مُخْتَالاً فَخُوراً) ([٢])

وقال :(وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً) ([٣])

و عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ:" إِنَّ اللَّهَ خَلَقَ الْخَلْقَ حَتَّى إِذَا فَرَغَ مِنْ خَلْقِهِ قَالَتْ الرَّحِمُ هَذَا مَقَامُ الْعَائِذِ بِكَ مِنْ الْقَطِيعَةِ ،قَالَ نَعَمْ . أَمَا تَرْضَيْنَ أَنْ أَصِلَ مَنْ وَصَلَكِ وَأَقْطَعَ مَنْ قَطَعَكِ ؟ قَالَتْ بَلَى يَا رَبِّ . قَالَ فَهُوَ لَكِ. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:" فَاقْرَءُوا إِنْ شِئْتُمْ :(فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوا أَرْحَامَكُمْ) ([٤]).

وكما أن الأسرة لاقت هذا الاهتمام من الشريعة الإسلامية ، فقد كانت محل اهتمام المجتمع الدولي ، فجاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان متفقا مع ما جاء في الشرع الإسلامي

([1]) (النحل:٧٢)

([2]) (النساء:٣٦)

([3]) الاسراء: من الآية٢٣)

([4])صحيح البخاري : كتاب الأدب ، باب من وصل وصله الله ، ج٤ ، ص ١٨٢٨، رقم الحديث : ٥٩٨٧، والآية :" فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوا أَرْحَامَكُمْ) (محمد:٢٢)

بشكل عام ، وعد الأسرة أساس المجتمع ، وأناط بها سائر المسؤوليات العائلية ، فقد نصت المادة ١٦ / البند الثالث منها على ما يلي :

ـ الأسرة هي الوحدة الطبيعية الأساسية للمجتمع ، ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة .

ونصت المادة العاشرة من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية على وجوب منح الأسرة أوسع حماية ممكنة ، إذ إنها الوحدة الاجتماعية والطبيعية الأساسية في المجتمع .

ثم جاءت المادة ٢٣ من الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية بتعريف للأسرة على أنها العائلة :" التي تشكل الوحدة الاجتماعية الطبيعية الأساسية في المجتمع ، ولها الحق في التمتع بحماية الدولة والمجتمع ..."

غير أن المجتمع الدولي وما صدر عنه من إعلانات واتفاقيات ركز على الفرد بدلا من المجموعة ، وجعل مفهوم الأسرة مقتصرا على الزوجين وأولادهما المباشرين ، أو بمعنى أدق ركز على الأسرة النووية التي تقف عند حدود الأبوين والأبناء ،و تخضع لعملية انتقائية إرادية من جانب الأطراف الداخلة فيها .

جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان :

المادة ١٦ :

١ . للرجل والمرأة متى بلغا سن الزواج حق التزوج وتأسيس أسرة دون أي قيد بسبب الجنس أو الدين ، ولهما حقوق متساوية عند الزواج وأثناء قيامه وعند انحلاله .

جاء في اتفاقية سيداو : المادة ١٦ :

١ ـ تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج ، والعلاقات الأسرية ، وبوجه خاص تضمن على أساس تساوي الرجل والمرأة :

أ ـ نفس الحق في عقد الزواج .

ب ـ نفس الحق في حرية اختيار الزوج ، وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل .

ج ـ نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وعند فسخه .

د ـ نفس الحقوق والمسؤوليات كوالدة ، بغض النظر عن حالتها الزوجية في الأمور المتعلقة بأطفالها ، وفي جميع الأحوال تكون مصالح الأطفال هي الراجحة .

و ـ نفس الحقوق والمسؤوليات فيما يتعلق بالولاية والقوامة والوصاية على الأطفال وتبنيهم

ز ـ نفس الحقوق الشخصية للزوج والزوجة ، بما في ذلك الحق في اختيار اسم الأسرة ، والمهنة ، والوظيفة .

وقد عدت هذه المادة من أخطر مواد اتفاقية سيداو على الإطلاق ، فهي كما يصفها الناقدون لاتفاقية سيداو ، تمثل حزمة تضم مجموعة بنود تعمل على مستوى الأحوال الشخصية ، من زواج وطلاق ، وقوامة ، وولاية ، وحقوق وواجبات الزوجين ، وحقوق الأولاد . باختصار : كل ما يمس الأسرة كنظام وقيم ونمط حياة ، ومؤسسة(١) ، يمكن وصفها بأنها مؤسسة مصطنعة تحسب بمعايير المنفعة والربح والخسارة المادية فقط .

وإذا كان هذا هو النموذج الذي يحرص الغرب على تصديره لنا عبر الإعلانات العالمية المعنية بحقوق الإنسان ، فإن النموذج الإسلامي للأسرة يعرضها على أنها وحدة أساسية من وحدات الإعمار الكوني ، وبناء أساسيا من أبنية المجتمع الإسلامي. وهي مؤسسة طبيعية تراحمية تحكمها قيم الفضل والعفو والتقوى ، وليست مؤسسة اصطناعية ذات طبيعة صراعية تنافسية تخضع لعلاقات توازن القوى [٢]

ولم يكتف الإسلام بالاهتمام بالأسرة النووية فقط ،بل تعداها إلى ما يسمى بالأسرة الممتدة (٣)، وجعل الرابطة بين الأسرة النووية والأسرة الممتدة من باب المسؤولية العقدية ، يقابلها رضا الله تعالى على المستوى الإيماني ، ووجود تعاون وبذل على المستوى الاجتماعي ، وحماية لصلات القرابة التي تمثل سياج حماية للأسرة الصغيرة ، التي لا تستطيع القيام بوظائفها بنجاح إلا في ظل الأسرة الممتدة [٤].

ولما كانت للأسرة هذه المكانة في الإسلام ،كان لا بد من بيان أهم ما تمتاز به عن غيرها من الأحكام ، وبيان موقع المرأة ومدى تأثير هذه الأحكام عليها ، من خلال ما سأستعرضه في فصول هذا الباب ومباحثه .

أما الفصل الأول فقد تناولت فيه القضايا المتعلقة بالزواج ، وهي ثلاثة مباحث تضم الولاية على المرأة ومفهوم القوامة ، ثم البحث في موضوع توثيق عقد الزواج .

والفصل الثاني بحثت فيه القضايا المتعلقة بالطلاق من حيث الإطار العام للطلاق كنظام إسلامي ، وضرورة توثيقه، ثم بيان مدى حرية الزوجة في فسخ النكاح .

---

[1]. رؤية نقدية لاتفاقية سيداو ، ص ٥٣

[2]. عزت : المرأة والعمل السياسي ، ص١٨٧ بتصرف.

[3]. الأسرة النووية أو النواة هي الأسرة المكونة من أب وأم وأطفالهما ، والأسرة الممتدة هي الأسرة التي يعيش فيها الأولاد والبنات المتزوجون وذريتهم مع آبائهم ، وتسمى بالعائلة الموسعة (الموسوعة العربية العالمية : قرص كمبيوتر .

[4]. عزت :المرأة والعمل السياسي ، ص١٩٥" بتصرف .

الفصل الأول

القضايا المتعلقة بالزواج

المبحث الأول

الولاية في الزواج :

المطلب الأول : مفهوم الولاية في اللغة والاصطلاح .

الولاية في اللغة :

الولاية من الجذر ولي ، ويراد بها عدة معان [١.]:

فالوَلاءٌ بالفتح، أي القرابةٌ. والوَلاءُ: المُوالونَ. يقال: هم وَلاءُ فلان. والمُوالاةُ: ضد المعاداة .
والولايَةُ بالكسر: السلطانُ. والوَلايَة والولايَةُ: النُصْرةُ. (وَاللَّهُ وَلِيُّ الْمُتَّقِينَ) [٢]. :

أي ناصرهم ومعينهم .ولفظ الولي مشعر بالتدبير والقدرة والفعل وتحقيق الأمن [٣].

وقوله تعالى: (وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ) [٤]. : أي قلوبهم متحدة في التــواد والتحاب التعاطف .) [٥].

وقوله تعالى :(وَإِنَّ الظَّالِمِينَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ) [٦]. :أي أصدقاء وأنصار وأحباب [٧].

الولاية في الاصطلاح الفقهي :

يمكن تعريف الولاية في الاصطلاح الفقهي على ضوء استعمالات الفقهاء لها بأنها :
" سلطة شرعية لها قيود شرعية ، روعي فيها مصلحة المولى عليهم " [٨].

أو " هي سلطة ممنوحة من قبل الشارع ، تمكن صاحبها من إنشاء العقود والقيــام بتــصرفات تترتب عليه آثارها ." [١].

---

(1). ابن منظور : لسان العرب ، جذر ولي ، ج٣ ، ص ٩٨٥

(٢). الجاثــية:١٩)

(3). ابن منظور : لسان العرب ، جذر ولي ، ج٣ ، ص٩٨٥

(4). (التوبة:٧١)

(5). القرطبي : الجزء :٥ ،الصفحة :٣٤٤

(6). (الجاثــية:١٩)

(7). الطبري : الجزء ١٦:الصفحة :١٤٢

(8). إبراهيم بك ، أحمد ، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية والقانون معلقا عليها بأحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض المصرية ، ط٥ ، ص ١١٩ ، ومعه تعليقات

و عرفها بعض العلماء بأنها :" قدرة الشخص على إنشاء التصرف الصحيح النافذ على نفسه أو ماله ، أو على نفس غيره أو ماله" [٢].

وهو تعريف بحاجة إلى شيء من التدقيق للتحقق من المقصود من وصف الولاية بالقدرة ، إذ قد يفهم منها القدرة البدنية مثلا .

لأن الولاية في الحقيقة سلطة تعطي مكنة ، عمادها حرص الولي على رعاية المولى عليه وصيانة حقوقه[٣].

والولاية في إطارها العريض يمكن تقسيمها إلى قسمين رئيسيين [٤]:

١ . الولاية العامة : وهي تتعلق بأمور الحكم والحاكم ونوابه وقضاته ، وتشمل جميع أمور الدولة والأفراد [٥].

٢ . الولاية الخاصة : وهي ثلاثة أقسام : ولاية على النفس ، وولاية على المال ، وولاية على النفس والمال معا . [٦].

ومن حيث الجوهر فإن الولاية ضرب من النيابة الاختيارية أو الإجبارية التي عمادها حرص الولي وقدرته على رعاية المولى عليه وصيانة حقوقه [٧].

---

[1] الأشقر ، عمر ، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، دار النفائس ، عمان ، ط١ ، ص ٦٣

[2] زيدان ، المفصل في أحكام المرأة ، ج٦ ، ص ٣٣٩

[3] انظر المدخل الفقهي للشيخ الزرقا ، ج٢ ، ص / والكردي ، أحمد الحجي ، الأحوال الشخصية ، مطبعة خالد بن الوليد ، ط٤ ، ص٦٨

[4] أبو زهرة : عقد الزواج ، ص ١٥٣

[5] التي يدخل فيها الولاية على الزواج لمن لا ولي له، قالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ" ، رواه أبو داود ، السنن ، ج٢ ، ص ٥٦٧ ، كتاب النكاح ، باب الولي ، ح ٢٠٨٣ / الترمذي ، السنن ، ج٣ ، ص ٣٩٨ ، كتاب النكاح ، ح ١١٠٢ ، وقال عنه حديث حسن .

[6] ابن عابدين ، الحاشية ، ج٢ ، ص ٢٩٦

[7] الزرقا : المدخل الفقهي ، ج ١ ، ص٨١٥ ، وما بعدها .

المطلب الثاني: أهمية الولاية في الزواج .

هذا ، وإن المقصود هنا الولاية على النفس والتي يعد منها الولاية في الزواج ، التـــي يقــصد منها ابتداء تحقيق المصلحة للمولى عليهم ، سواء أكانوا ذكــورا أم إناثــا [١]. ، ومراعــاة لاستقرار الأسرة المؤدي إلى استقرار المجتمع .كما أنه لا بد من التنبيه على عدة أمور :

أولا:

إن الولاية على المرأة لا تعني الإكراه أو الإجبار ، وأما ما ذهب إليه جمهور الفقهــاء [٢]. ، من أن للأب أو الجد ولاية إجبار على البكر الصغيرة ، وأن العقد صحيح من غير أن يتوقــف على إذنها .إضافة إلى ما ذهب إليه الإمام مالك[٣] وأبو حنيفة [٤] وبعض الحنابلة[٥] من أن للأب إجبار الثيب الصغيرة على الزواج ــ كل ذلك لم يعد من مواطن البحث والخلاف ؛ لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف ، بناء على ما سارت عليه القوانين الحديثة في بعض البلاد العربيــة كالأردن التي لا تجيز زواج الصغار ، أخذا برأي ابن شبرمة وأبي بكر الأصــم، وعثمــان البتي [٦] ؛ المانع من زواج الصغير مطلقا استنادا إلى قوله تعالى : (وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّــى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ) [٧].

ووجه الدلالة أن علامة انتهاء الصغر هو بلوغ سن النكاح ، فلو كان زواج الصغير صــحيحا لما كان لهذه الغاية معنى ، كما أنه لا فائدة من هذا الزواج ، ولا يتحقق به ما شــرع الــزواج

---

[1]. الولاية في الزواج كما تكون على الأنثى قد تكون على الذكر الصغير أو المجنون أو المعتوه ، كما أن لها بعدا ماليا إذا كان الزوج دون سن الرشد .

[2]. الموصلي : الاختيار لتعليل المختار ، ج٣ ، ص٩٤ / ابن رشد (الجد) : مقدمات ابن رشد ، ص ٣٦٢ / ابن رشد(الحفيد) : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٨ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ١٤٩ / ابن قدامة : المغني ومعه الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ٣٨٢

[3]. ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٨

[4]. الموصلي : الاختيار لتعليل المختار ، ج٣ ، ص٩٤

[5]. ابن قدامة : : المغني ومعه الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ٣٨٢

[6]. الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ٣٨٢ (ابن شبرمة : هو عبد الله بن شبرمة ،توفي سنة ١٤٤ هــ / وعثمان البتي هو عثمان بن مسلم بن جرموز البصري ، لقب بالبتي ، لأنه كان يبيع البتوت (البت هو كساء غليظ) تابعي ، توفي سنة ١٤٣ هــ (تهذيب التهذيب ، ج ٧ ، ص ١٥٣)

[7]. النساء:٦)

لأجله من المعاشرة والتناسل والسكن النفسي ، بل يكون فيه ضرر بالغ لإجبارهما على حياة مشتركة مؤبدة دون التأكد من الانسجام بينهما [١].

وهو ما جاء في المادة الخامسة من قانون الأحوال الشخصية الأردني ، ونصها :

ـ يشترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب والمخطوبة عاقلين ، وأن يكون كل منهما قد أتم الثامنة عشرة سنة شمسية ، إلا أنه يجوز للقاضي أن يأذن بزواج من لم يتم منهما هذا السن إذا كان قد أكمل الخامسة عشرة من عمره وكان في مثل هذا الزواج مصلحة تحدد أسسها بمقتضى تعليمات يصدرها قاضي القضاة لهذه الغاية [٢].

ثانيا :

إن مفهوم الولاية في الزواج لا يعني التحكم الذي لا يستند إلى وجه حق ، ولا يعني التسلط على حريات الآخرين ممن هم تحت هذه السلطة ، ولا يسلب حرية الإرادة والاختيار منهم ، لأن شخصية الإنسان البالغ العاقل هي شخصية حقوقية كاملة سواء في التعامل الاقتصادي أو الحياة الاجتماعية ، يدل على هذا ما روي عَنْ السيدة عَائِشَةَ ﵂ الله عنها أنها قَالَتْ :"جَاءَتْ فَتَاةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبِي زَوَّجَنِي ابْنَ أَخِيهِ يَرْفَعُ بِي خَسِيسَتَهُ ، فَجَعَلَ الْأَمْرَ إِلَيْهَا ، قَالَتْ فَإِنِّي قَدْ أَجَزْتُ مَا صَنَعَ أَبِي ، وَلَكِنْ أَرَدْتُ أَنْ تَعْلَمَ النِّسَاءُ أَنْ لَيْسَ لِلْآبَاءِ مِنْ الْأَمْرِ شَيْءٌ"[٣] .

فمبدأ الولاية هو الإرشاد والتوجيه لما فيه صلاح المولى عليه ورعايته ، واعتبار رأي الولي ابتداء إنما جاء محافظة على مصلحة المرأة ، ورعاية لحقوقها .

---

(1). السرطاوي : د. محمود ، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، دار العدوي ، عمان ، ط١ ، ١٩٨١ ، ج١ ، ص ٦٤

(2) هكذا عدلت هذه المادة بالقانون المؤقت رقم ٨٢ ، لسنة ٢٠٠١ ، ص ٥٩٩٨ من الجريدة الرسمية ، رقم ٤٥٢٤ تاريخ ٢١ كانون الأول ٢٠٠١ ، وقد كانت قبل التعديل: يشترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب والمخطوبة عاقلين وأن يتم الخاطب السنة السادسة عشرة ، وأن تتم المخطوبة الخامسة عشرة من العمر .وهو ما سار عليه القانون السوري في المادة ١٦ ، والقانون المصري : وهنا يجدر التنبيه إلى أنه لم يصدر في مصر تشريع يقيد سن الزواج يقيد يمنع من صحته بدونه ، فبقي زواج الصغار صحيحا شرعا ، أما التشريعات التي صدرت في الموضوع فهي تتعلق بإجراءات عقد الزواج ، (انظر : مصطفى شلبي : أحكام الأسرة ، ص ١٣١ ، وانظر : أحمد إبراهيم بك : أحكام الأحوال الشخصية ، علق عليه واصل علاء الدين أحمد إبراهيم ، ص ١٤٠ ، والقانون الكويتي ، انظر :ناصر ، جمال جميل ، أحكام الأحوال الشخصية ، المكتبة الوطنية ، عمان ، ١٩٩٤ ، ص ٧٥ .

(3) سنن ابن ماجه ، كتاب النكاح ،ج١ ، ص ٦٠٢ ،رقم الحديث ١٨٧٤ / والحديث مرسل ، لأن ابن بريدة لم يسمع من عائشة (انظر نصب الراية ج٣ ، ص ١٨٩)

والولي غير متهم ــ في الأصل ــ فيما يبديه من رأي ، لأنه يصدر عن فكر هادئ ، وحكم متجرد ، فيكون أقرب إلى الصواب [١] ، ومن هنا كانت الولاية على المرأة البكر البالغة حقا مراعى في عقد الزواج ، سواء بجعله أحد مقومات العقد كما هو الحال عند جمهور الفقهاء عندما جعلوا الولي شرطا في صحة عقد النكاح [٢] ، أو بكونه متعلقا بشرط الكفاءة في الزواج الذي يترتب على انعدامه عدم اللزوم ، بحيث يكون للأولياء حق الاعتراض وعدم إنفاذ العقد إن تزوجت المرأة من غير الكفء عند العقد [٣] ، على اعتبار أن الكفاءة من النظام العام الذي يفصل فيه القضاء .

جاء في المادة ٢٢ منه :

" إذا نفت البكر أو الثيب التي بلغت الثامنة عشرة من عمرها وجود ولي لها وزوجت نفسها من آخر ، ثم ظهر لها ولي ينظر ، فإذا زوجت نفسها من غير كفء فللولي مراجعة القاضي بطلب فسخ النكاح " [٤] .

ثالثا: إن الولاية لم تكن في حال من الأحوال انتقاصا لقدرها ، أو تسليطا للولي عليها ، بل هي واجب ومسؤولية ، واحتياط وضمان لحقها ومصلحتها ، ومن هنا فإن التعسف في استعمال هذا الحق يؤدي إلى سلبه من صاحبه إن كان استعماله على وجه يضر بمصلحة الآخرين ، بناء على القواعد الشرعية الآمرة بإزالة الضرر ورفعه .

ويتضح هذا الأمر في حال عضل الولي ، وهو ما نهى عنه الشارع الكريم بقوله : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهاً وَلا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْراً كَثِيراً) [٥] وقال أيضا (وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ

---

[1] عقلة : محمد ، نظام الأسرة في الإسلام ، مكتبة الرسالة ، عمان ، ط١ ، ج١ ، ص ١٤٤

[2]. ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٨ / الماوردي : الحاوي الكبير ، ج٩ ، ص ٣٨ / النووي : المجموع شرح المهذب ، ج١٦ ، ص ١٤٦ / ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ٣٨٢ / البهوتي : كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج ٥ ، ص ٤٩ / ابن حزم : المحلى ، ج١١ ، ص ٣٣

[3]. ابن عابدين : الحاشية، ج٢ ، ص١٧٩

[4]. الجريدة الرسمية ، ص ٥٥٩٨ ، رقم ٤٥٢٤ ، تاريخ ٢١ كانون أول ٢٠٠١ ، ينبغي التنبيه إلى أن حق الفسخ يبقى قائما ما لم تحمل المرأة ، فإذا حملت لا يفسخ العقد . انظر المادة ٢٣ من قانون الأحوال الشخصية الأردني .

[5]. (النساء:١٩)

أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ذَلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكُمْ أَزْكَى لَكُمْ وَأَطْهَرُ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لا تَعْلَمُونَ) (١)

وقد جاء في سبب نزول الآية عن معقل بن يسار : أن أخته طلقها زوجها فأراد أن يراجعها فمنعها معقل فأنزل الله تعالى قوله :{وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ} (٢).

وقال القرطبي في تفسير قوله تعالى :" فَلا تَعْضُلُوهُنَّ " : " أنه متى صح في ولي أنه عاضل نظر القاضي في أمر المرأة وزوجها ، إلا الأب في بناته فإنه إن كان في عضله صلاح فلا يعترض قولا واحدا " (٣)

فإذا عضل الولي المرأة ، ومنعها من التزوج من الكفء ، دون سبب مشروع ،فإن من حق ولي الأمر داخل المجتمع ممثلا في السلطة العامة أو القضاء التدخل للحد من التصرف غير المشروع ؛ رفعا للظلم وحماية للحقوق .

رابعا : إن الولاية في الزواج يقصد منها وضع النساء في المستوى اللائق بكرامتهن الإنسانية ، وهو ما تستوجبه التربية القويمة ،وتقتضيه الأخلاق الإسلامية ، ولا يمس أهليتها في إبرام العقود ، فهي باتفاق الفقهاء لها الأهلية الكاملة في إبرام كافة عقود المعاملات ، وأن تليها بنفسها ، وتعد هذه العقود صحيحة ومنتجة لآثارها (٤) . بخلاف النكاح الذي تعددت فيه آراؤهم فذهب جمهور الفقهاء إلى جعل الذكورة شرطا في صحة العقد ، وليس للمرأة أن تنفرد بالعقد على نفسها (٥)، وأجاز الإمام أبو حنيفة أن تنفرد المرأة بالعقد إن كانت تملكه ،

---

(1). (البقرة:٢٣٢)

(2). تفسير الطبري [جزء ٢ - صفحة ٤٩٧]

(3). تفسير القرطبي [جزء ٥ - صفحة ٩١]

(4). الموصلي : الاختيار لتعليل المختار ، ج٣ ، ص٩٤ / ابن رشد (الجد) : مقدمات ابن رشد ، ص ٣٦٢ / ابن رشد(الحفيد) : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٨ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ١٤٩ / ابن قدامة : المغني ومعه الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ٣٨٢

(5). وقال مالك : اشتراط الولي في حق الشريفة لا الوضيعة : انظر : الدورري : قحطان عبد الرحمن ، صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبل السلام ، دار الفرقان ، ط٢ ، ص ٢٨٩ / الماوردي : الحاوي الكبير ج٩ ، ص ٣٨/ ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ٣٨٢ / ابن رشد : بدية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٨ / ابن حزم : المحلى ، ج١١ ، ص ٣٣

ولم يكن عليها ولاية في مالها لبلوغها وعقلها [١] ، وقيده آخرون بإذن الولي ، فإن أذن لها وليها جاز أن تعقد على نفسها ، وإن لم يأذن لها لم يجز [٢].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني بمذهب أبي حنيفة فجاء في المادة ١٣ :

" لا تشترط موافقة الولي في زواج المرأة الثيب العاقلة المتجاوزة من العمر ثمانية عشر عاما

وجاء في المادة ١٤ :

" ينعقد الزواج بإيجاب وقبول من الخاطبين أو وكيليهما في مجلس العقد " .

وجاء في المادة ٢٢ :

" إذا نفت البكر أو الثيب التي بلغت الثامنة عشرة من عمرها وجود ولي لها وزوجت نفسها من آخر ثم ظهر لها ولي ينظر ، فإذا زوجت نفسها من غير كفء فللولي مراجعة القاضي بطلب فسخ النكاح [٣].

أقول : لقد وصف القرآن الكريم الولي بالوصف الذي يدل على طبيعة المهمة التي وجد لأجلها وهي الإرشاد ، قال تعالى : ﴿ مَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَهُوَ الْمُهْتَدِ وَمَنْ يُضْلِلْ فَلَنْ تَجِدَ لَهُ وَلِيّاً مُرْشِداً﴾ [٤].

ولا شك أن أمور النكاح من أولى الأمور بالاهتمام والرعاية ، نظرا لما يتصل به من أحكام ، وما ينبني عليه من علاقات ، فهو الارتباط والميثاق الغليظ الذي ينبني عليه الدخول في رابطة تتبعها روابط بين عائلات شتى ، ينبني بها نظام العائلة الممتدة التي يحرص الإسلام على إرساء قواعدها بما يشرعه من أحكام ، وهو ما بدأ يتراجع في المجتمعات الغربية منذ الثورة الصناعية التي بدأت في أوروبا في أواخر القرن الثامن عشر ، التي كانت العامل الأساسي المؤثر في تغيير النظام العائلي ، والذي تشير الدراسات إلى أنه بدأ بالتحول التدريجي إلى مبدأ حرية الاختيار القائم على الإرادة الشخصية المطلقة عن أي قيد ، الأمر الذي سيتيح الفرصة لقيام علاقات اجتماعية لا تخضع بالضرورة للقواعد المنظمة للزواج والعائلة بالمعنى المتعارف عليه ، وهو ما دفع البعض إلى الكتابة تحت عنوان :هل سيموت الأب وتختفي الأسرة البيولوجية ؟ وهل سيتراجع نظام العائلة ؟

---

[1] وهو رأي زفر كذلك والصاحبين في رواية والزهري والشعبي وقتادة : انظر : الموصلي : الاختيار : ج٣ ، ص٩٢ / ابن الهمام : فتح القدير ، ج٣ ، ص ١٥٧ الماوردي : الحاوي ، ج٩ ، ص ٣٨

[2] وهو رأي أبي ثور ، انظر : الماوردي : الحاوي ، ج٩ ، ص ٣٨

[3] الجريدة الرسمية ، ص ٥٥٩٨ ، رقم ٤٥٢٤ ، تاريخ ٢١ كانون أول ٢٠٠١/ السرطاوي : شرح قانون الأحوال الشخصية ، ج١ ، ص٥٤

[4] الكهف: من الآية١٧

هل تفقد الأسرة دورها الاجتماعي ووظيفتها في استمرار الحياة ؟ [١].

وقد تكون هذه صورة قاتمة لما سيكون عليه الوضع في المستقبل بالنسبة للتنظيم العائلي ، الذي ظل خلال كل فترات التاريخ يؤلف الركيزة الأساسية لبناء المجتمع الإنساني ، خاصة أن المتوقع في رأي الكثيرين من الغرب أن تكون عائلات ما بعد الحداثة تتسم بإحداث تغييرات جذرية في المفاهيم والقيم وتكون أكثر قبولا وإشباعا للرغبات الفردية ، غير أنها ستهدد باختفاء مفهوم العائلة ، التي أصبحت توصف بالعائلة التقليدية أو الكلاسيكية ، ولذا يتساءل الكثيرون عما إذا كان كبار السن سيجدون في ضوء هذه التغيرات (العائلية) من يعنى بهم من الأقارب في المستقبل ؟ [٢].

هذا ،وإن البحوث التي تلقى في المؤتمرات التي تعقد تحت عنون حقوق المرأة ، وإزالة كافة آثار التمييز ضدها ، تشير إلى أنها محاولات لتضليل الرأي العام ، وزعزعة كيان الأسرة ، ولتنفيذ هذه المخططات اختيرت المرأة لأهمية دورها في بناء كيان الأسرة والمجتمع ، ووضعت الاتفاقيات التي تبدو في ظاهرها حماية للمرأة وإنقاذا لها من القهر الذي تعيشه في مجتمعها ، ولكنها في الحقيقة تحمل في طياتها القرارات المحطمة للنظام الإسلامي في إنشاء الأسرة ورعايتها ، وتؤدي إلى هلاك المرأة وهلاك مجتمعها .

من ذلك مثلا ما جاء في المؤتمر العالمي الرابع المعني بالمرأة ــ بكين ١٩٩٥ الذي أغفل تماما أي ذكر للأسرة الطبيعية وأهميتها باعتبارها الوحدة الأساسية في المجتمع الإنساني ، بل وتعترف الوثيقة الصادرة عن المؤتمر بتعددية أشكال الأسرة والتي تعني الشذوذ والعلاقات الجنسية غير المشروعة .

كما تعطي المرأة مطلق الحرية في ممارسة العلاقات مع من يروق أو تروق لها خارج أو داخل إطار الزواج . وتجعل الأصولية الدينية من المعوقات التي تحرم المرأة من حقوقها الإنسانية [٣].

و تتجاهل الوثيقة الحديث عن الزواج من حيث إنه رباط شرعي يجمع الرجل والمرأة في إطار اجتماعي هو الأسرة ، كما أنها تتجاهل كلمة الوالدين ، وإذا وردت فإنها تكون مصحوبة

---

(1) مجلة العربي : العدد ٥٥٨ ، ربيع الأول ١٤٢٦ هـ / مايو ٢٠٠٥ ، مطبعة الكويت ، مستقبليات ، ص ٣٠ وما بعدها .

(2) مجلة العربي : العدد ٥٥٨ ، ربيع الأول ١٤٢٦ هـ / مايو ٢٠٠٥ ، مطبعة الكويت ، مستقبليات ، ص ٣٠ وما بعدها

(3) مؤتمر حقوق الإنسان : محسن عبد الحميد ، بحث بعنوان : العولمة وآثارها على حقوق الإنسان ، ص ٤٦٣

بعبارة " أو كل من تقع عليه مسؤولية الأطفال مسؤولية قانونية " ، ولا تستخدم الوثيقة عبارة الزوج وإنما الشريك أو الزميل . [١].

ومما يجدر التنبيه إليه أن الأردن اعترض على مثل هذه البنود ، وأصدر في ختام المؤتمر بيانا جاء فيه أن الأردن في موقفه من قضية المرأة انطلق من عدة أسس هي مبادئ الشريعة الإسلامية السمحة والقيم والتقاليد الأصيلة في إطار المسؤولية الاجتماعية المشتركة للرجل والمرأة داخل الأسرة والمجتمع ، وقد تنبه إلى النصوص التي تتعارض مع هذه المبادئ والقيم ، وتم أخيرا تجاوز هذه الخلافات بتعديل نص الفقرة ٩ من وثيقة المؤتمر التي أصبحت تنص صراحة على :" أن الاستراتيجيات والبرامج والسياسات المنبثقة عن هذه الوثيقة يتم تنفيذها على أساس احترام سيادة كل دولة ومعتقداتها الدينية ومبادئها الأخلاقية ". [٢]. ولكن الخوف ناشئ من أن قرارت هذه المؤتمرات لا تقف عند حد انتهاء المؤتمر الصادرة عنه ، بل تسري من خلال أجندة ، تعرض في جميع ما يتبعها من الاتفاقيات والمؤتمرات . [٣]. ولكنها قد تتخذ أسلوبا جديدا يجعلها أقرب إلى القبول ، كما هو الحال في بنود اتفاقية سيداو ، التي تحاول خداع المرأة بما تسميه بحق الاختيار ، دون الأخذ بعين الاعتبار الخصوصية الحضارية أو القيم الدينية والاجتماعية ، أو الخصوصية القانونية ، محاولة بذلك فرض نظرة واحدة للإنسان والحياة ، هي النظرة الغربية التي ليس للقيم الدينية أو الخصوصيات الحضارية مكان فيها .

---

[1]. كاميليا : الجندر ، ص١٠١

[2]. علوان : الوسيط في القانون الدولي العام ، ص ٢١٠

[3]. كاميليا : الجندر ، ص١٠١

المبحث الثاني

مفهوم القوامة في الأسرة :

إن الضجة الزائفة في قضايا المرأة ، والمناداة بمساواتها المطلقة بالرجل ، ناشئة عن الفهم الخاطئ لمفهوم القوامة ، على اعتبار أنها سلطة تحكم واستبداد أعطيت للرجل على حساب المرأة .

وقد اتخذت سببا للتشكيك في صحة التشريع الإسلامي من باب تكريس دونية المرأة ، وأن موضوع المرأة موضوع اجتماعي خاضع لتطور الزمان والمكان [(١.)]، وعليه فإنه يجب أن يتم فصل شؤون المرأة عن المواضيع الدينية ، والاستعاضة عن قانون الأحوال الشخصية القائم على أسس من الشرع الإسلامي بما يسمى بالقانون المدني الاختياري ، والذي بموجبه تعالج جميع قضايا المرأة المتعلقة بالمساواة ، سواء في إقرار المسؤولية المتساوية في أمور الزواج أو الطلاق وما يتعلق بالإرث والنفقة[(٢)]. .

جاء في المادة ١٦ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ :

" للرجل والمرأة متى بلغا سن الزواج حق التزوج وتأسيس أسرة دون أي قيد بسبب الجنس أو الدين ، ولهما حقوق متساوية عند الزواج وأثناء قيامه وعند انحلاله .

وهو ما جاء كذلك في اتفاقية سيداو في المادة ١٦ كذلك ، والتي ركزت على عدة أمور متعلقة بالأسرة ، في مقدمتها القوامة ، وأن من حق المرأة التساوي مع الرجل في هذا الموضوع ، والذي أصدرت اللجنة المكلفة بمتابعة اتفاقية سيداو تقريرا تطالب فيه برفع حق القوامة الذي يمنح الرجل الاستبداد بالأسرة واتخاذ القرار الأساسي فيها ،[٣] لأن ذلك يتعارض مع أحكام الاتفاقية التي تهدف إلى رفع كل ما فيه معنى التمييز ضد المرأة .

ولتوضيح الأمر على حقيقته ، كان لابد من توضيح المعنى المقصود من القوامة ، والغاية التي من أجلها شرعت ، والأحكام التي تنبني عليها .

---

(1): كاميليا : الجندر ، ص٥٥ .

(2): مجلة الفكر العربي ، أسمى خضر ،بحث المساواة والمشاركة في إطار الأسرة ، ص ١٢١

The Advancement of women 1945 _ 19995 The United Nations Blue : Book s Series
Vol . ISBH 92-1انظر : كاميليا : الجندر ، ص٥٥ 1-100567 United nation publications1-p1

المطلب الأول :

القوامة في الاستعمال اللغوي والقرآني :

يندرج تحت لفظ القوامة عدة معان [١]:

يقال : قِوامُ الأمر، بالكسر: نِظامُه وعِماده .

و هو قِوامُ أهل بيته وقِيامُ أهل بيته، أي: الذي يُقيم شأنهم .

و يجيء القيام بمعنى المحافظة والإصلاح؛ ومنه قوله تعالى:(الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ) [٢].

وقوله تعالى :(وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِنْ تَأْمَنْهُ بِقِنْطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ وَمِنْهُمْ مَنْ إِنْ تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لا يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ إِلَّا مَا دُمْتَ عَلَيْهِ قَائِماً) [٣]. ؛ أي ملازماً محافظاً. ويجيء القيام بمعنى المَيْل عن الحق ، والحكم بالعدل ، كما في قوله تعالى:(شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِماً بِالْقِسْطِ لا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ) [٤].

قال ابن القيم في تفسير الآية[٥]. : شهد سبحانه أنه قائم بالعدل في توحيده ، وبالوحدانية في عدله ، والتوحيد والعدل هما جماع صفات الكمال بمعنى أنه لا يضاهيه أحد في أسمائه وصفاته ، وفي ذاته وشرعه ، كقوله تعالى : " وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا " ، أي صادقة في عقائدها ، عادلة في أحكامها وشرائعها .

وقال الزمخشري [٦].:" قائما بالقسط : أي مقيما بالعدل في الأرزاق والآجال ، والثواب والعقاب ، والعمل على السوية بين الخلق .

وقوله تعالى: (فِيهَا كُتُبٌ قَيِّمَةٌ) [٧]. : أي مستقيمة تُبيّن الحقّ من الباطل على اسْتِواء وبُرْهان. والقيّام والمُدبِّر واحد. وقال الزجاج: القيُّوم والقيَّام في صفة الله تعالى وأسمائه الحسنى وتعني :القائم بتدبير أمر خَلقه في إنشائهم ورزْقهم وعلمه بأمْكِنتهم" .

---

(1). الزمخشري : الكشاف ، ج١ ، ص ٢٣٦
ابن منظور ، لسان العرب، ج٣ ، ص ٢٩٦

(2). النساء: من الآية٣٤

(3). آل عمران: من الآية٧٥)

(4). آل عمران:١٨

(5). التفسير القيم : ص ١٧٩

(6). الكشاف ، ج١،ص٢٣٦

(7). (البينة:٣)

وقد وردت صيغة القوامة كصفة من صفات المؤمنين ، قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ) [(١)] ، وقال :(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ) [(٢)]. وهذه الصفة في المؤمن تعني أمرين :

١ ــ تكرار القيام بالقسط وهو العدل حتى يصبح فيه وصفا ملازما ، وخلقا سائدا ، وهو ما يستفاد من صيغة المبالغة التي وردت بها [(٣)].

٢ ــ التناصر والتعاون والتعاضد بين المؤمنين [(٤)].

وقد جعلت القوامة في الأسرة للرجل ، وهي مرتبطة بمعاني العدل والتدبير ، قال تعالى : (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً) [(٥)].

والقوامة التي أشارت إليها الآية الكريمة تنطوي على عدة معان عظيمة :

<u>أولا</u> :أن الرجل أمين على المرأة يتولى أمرها ، ويوفر لها الرعاية والحماية ، ويتحرى العدل في سياسته لأسرته .

<u>ثانيا :</u> جعلت القوامية على المرأة للرجل لأمرين :

" بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ "[(٦)] .

أما الأفضلية المتعلقة بالنفقة وبذل الرجل للمرأة المال من الصداق والنفقة ، فهو أمر منصوص عليه في الآية الكريمة .

[(1)]. النساء: من الآية١٣٥

[(2)]. (المائدة:٨)

[(3)]. أحكام القرآن ، ج٥ ، ص ٣٩٠ / تفسير الطبري : ج٤ ، ص ٣١٩

[(4)]. تفسير ابن كثير : ج١ ، ص ٧٥٢

[(5)]. (النساء:٣٤)

[(6)]. النساء:٣٤)

وأما الأفضلية الواردة في قوله تعالى :" بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ " ، فمن العلماء [١]. من جعل سببها كمال العقل والتمييز ، وكمال الدين والطاعة والجهاد والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على وجه العموم.

ومنهم من جعل التفضيل يرجع إلى اختلاف خصائص الذكورة عن الأنوثة ، من زيادة القوة في النفس والطبع عند الرجال ما ليس موجودا في النساء ، من غير أن يمس هذا الاختلاف الاعتبار في ميزان التقوى والميزان الإيماني بشكل عام ،[٢]. تأكيدا على الحقيقة القرآنية في قوله تعالى (يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ) [٣].

وهنا لابد من التنبيه إلى أن درجة القوامة التي ذكرت في القرآن ،لم تقم على أساس نقص ذاتي في المرأة ، وإنما على أساس التطبيق العملي والكسبي [٤]، والأفضلية التي جعلت للرجل هي من باب الأفضلية في التناسب المصلحي مع الوظيفة التي يجب النهوض بأعبائها [٥].

فالمراد بالتفضيل زيادة نسبة الصلاح في الرجل من جهة الرئاسة للأسرة عن صلاح المرأة لها ، فهي صالحة وهو أصلح ، والمصلحة تقتضي تقديم الأصلح[٦]. ، كما في قوله صلى الله عليه وسلم " إِذَا خَرَجَ ثَلَاثَةٌ فِي سَفَرٍ فَلْيُؤَمِّرُوا أَحَدَهُمْ "[٧].

فاختيار الأمير من القوم لإدارة شؤون الجماعة على نهج سليم ، هو من باب اختيار الأصلح والأكثر كفاءة في هذا الشأن ، ولكن لا يعني بالضرورة أنه أفضلهم وأعلاهم رتبة عند الله تعالى ، أو أن ذلك يعطيه الحق بالتسلط والتحكم القائمين على غير هدى من رب العالمين ، كما أن توليه المسؤولية لا يعني أن غيره من المنتظمين تحت إدارته هم في درجة أقل منه . وعليه فإن قوامية الرجل على المرأة ضرورة ، تضبطها القواعد الشرعية التي تعزز معاني

---

[1]. انظر ابن العربي :محمد بن عبد الله ، أحكام القرآن ، تحقيق علي محمد البجاوي ، دار إحياء الكتب العربية ،ط١ ، ١٩٥٧ ، ج١ ، ص ٤١٦ / القرطبي : أحكام القرآن ، ج ٥ ، ص ١٦١ / تفسير الطبري ، ج ٤ ، ص ٥٩ / الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٣ ، ص ٤١٨ / كفاية الأخيار ، ج١ ، ص ٥٧٦

[2]. انظر تحليل هذه الآراء في : البوطي :المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص١٠٠ وما بعدها / عزت : المرأة والعمل السياسي ، ص١٩٩/ زيدان : المفصل في أحكام المرأة ، ج٧ ، ص٢٧٨

[3]. (الحجرات:١٣)

[4].عزت : المرأة والعمل السياسي ، ص١٩٩

[5]. البوطي :المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني ، ص١٠٣

[6]. عزت : المرأة والعمل السياسي ، ص١٩٩

[7]. سنن أبي داود ، كتاب الجهاد ،ج٢ ، ص ٤٢ ، وهو حديث حسن

الرأفة والمودة والرحمة، وتوزيع المهام بين أفراد الأسرة ، بما يحفظ الأسرة ويضمن استقرارها .

ويوضح الإمام محمد عبده سمة القيام بأنه " الرياسة التي يتصرف فيها المرؤوس بإرادته واختياره ، وليس معناها أن يكون المرؤوس مقهورا مسلوب الإرادة لا يعمل عملا إلا ما يوجهه إليه رئيسه ، فإن كون الشخص قيما على آخر هو عبارة عن إرشاده والمراقبة عليه في تنفيذ ما يرشده إليه ، أي ملاحظته في أعماله وتربيته "[١].

ثالثا : تنطوي القوامة على معنى الشراكة بين الزوجين في الحقوق [٢]. ، يدل على ذلك ما جاء في قوله تعالى : (وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) [٣].

فالحقوق متبادلة ، وهما أكفاء ، وما من عمل تعمله المرأة إلا وللرجال عمل يقابله لها ، وإن لم يكن مثله في شخصه فهو مثله في جنسه[٤] .

فعلى الرجل أن يبذل المهر والنفقة ، ويحسن العشرة ، وعلى المرأة حفظ ماله ، وقبول قوله في الطاعات ، وهو ما دلت عليه تتمة آية القوامة :(الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ) [٥].

فارتبط معنى الصلاح بالقنوت وهو لفظ عام يفيد الطاعة لله تعالى ثم للزوج فيما يرضي الله تعالى . [٦].

وإذا كانت القيادة للرجل فيما له به خبرة وجلد من الميادين ، فإن المرأة هي الراعية والقائدة في ميادينها المتفقة مع طبيعتها المتميزة ، سواء بسواء ، وهو ما قرره الحديث الشريف : " كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ الْإِمَامُ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِي أَهْلِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا وَمَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا وَالْخَادِمُ رَاعٍ فِي مَالِ

---

(1). محمد رشيد رضا ، تفسير المنار ، ج٥ ، ص ٦٨
(2). ابن العربي ، أحكام القرآن ، ج١ ، ص ٤١٦
(3). البقرة: من الآية٢٢٨
(4). خليل ، فوزي ، دور أهل الحل والعقد ، ص ١٤٦
(5). النساء:٣٤
(6). تفسير الرازي ، ج١٠ ، ص ٨٩ / الماوردي : الحاوي الكبير ، ج٩ ، ص ٥٩٦

سَيِّدِهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ قَالَ وَحَسِبْتُ أَنْ قَدْ قَالَ وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِي مَالِ أَبِيهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَكُلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ"(١).

فالقيادة والقوامة ليست وقفا على الرجال ، وإنما مرتبطة بتميز الطبيعة وتميز ميادينها(٢).

رابعا : إن قوامة الرجل وقيامه باتخاذ القرارات يقوم على أحد المبادئ الإسلامية الخالدة لبناء العلاقات الاجتماعية على جميع المستويات ، وهو مبدأ الشورى وتبادل الرأي والمشاركة الإيجابية من جانب الأعضاء (٣). .

و الشورى كنظام ليس قاصرا على المستوى السياسي أو مستوى الدولة ، لكنه يمتد ليطبق على الأسرة ، وقد ورد في القرآن الكريم ما يدل على هذا المبدأ ، قال تعالى :(وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلادَكُمْ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ) (٤).

فالتشاور جعل وسيلة للوصول إلى ما يؤدي إلى صلاح الصغير (٥). ، وإذا كان القرآن الكريم قد وجه الرجل والمرأة إلى التشاور والتحاور في حال يريدان فيها الانفصال ، وجعله وسيلة لحل النزاعات بالتعاون مع الأسرة الممتدة من خلال مفهوم الصلح ، فإذا استمر الخلاف يتم اللجوء إلى التحكيم في سياق الأسرة الممتدة أيضا (٦). ، فإنه ومن باب أولى أن يكون مبدأ الشورى هو المتبع في أمور الأسرة وهي قائمة .

---

(1) صحيح البخاري ، كتاب الجمعة ، ج١ ، ص ٣٠٤ / صحيح مسلم ، كتاب الإمارة ، ج٣ ، ص ١٤٥٩ / سنن أبي داود :كتاب الخراج والإمارة والفيء ، ج٢ ، ص ١٤٥ / سنن الترمذي : كتاب الجهاد ، ح ١٧٠٥

(2) خليل ، فوزي ، دور أهل الحل والعقد ، ص ١٤٦

(3) السمالوطي : نبيل محمد توفيق ، الدين والبناء العائلي ، دراسة في علم الاجتماع العائلي ، دار الشروق ، جدة ، ط١ ، ١٩٨١ ، ص٢٠٣

(4) (البقرة:٢٣٣)

(5) انظر :القرطبي : أحكام القرآن، ج٣ ، ص ١٥٢ / فتح القدير : ج ١ ، ص ٣٧١

(6) انظر حول موضوع التحكيم :الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٢ ، ص ٣٣٤ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٩٨ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٢٦١ / ابن قدامة : المغني ، ج٨ ، ص ١٦٩ / أحمد إبراهيم ، أحكام الأحوال الشخصية ، ص ٤٣٠ / عزت : المرأة والعمل السياسي ، ص٢٠٢

المطلب الثاني

حق التأديب في الشريعة الإسلامية:

أمر الله تعالى المسلمين بوقاية النفس والأهل من النار ، قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّـذِينَ آمَنُـوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَاراً وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلائِكَةٌ غِلاظٌ شِدَادٌ لا يَعْصُونَ اللَّهَ مَـا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ) [١].

وجاء في تفسير ذلك :" أي أوصوا أنفسكم وأهليكم بتقوى الله وأدبوهم " [٢].

وقال علي ﷺ ومجاهد : قوا أنفسكم بأفعالكم ، وطاعتكم لله تعالى ، وقوا أهلـيكم بوصـيتكم إياهم ،وإرشادكم لهم كما يرشد الراعي الرعية ، ويصلحهم ويعلمهم طاعة الله تعالى[٣].

وقد أعطي الرجل والمرأة حق التأديب لأولادهم ، ويندرج ذلك تحت قولـه صـلى الله عليـه وسلم: " كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ الْإِمَامُ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِـي أَهْلِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا وَمَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا ".[٤]

كما جاء هذا الحق للرجل خاصة عند نشوز المرأة ، وهو ما دلت عليه الآية الكريمة :

(وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْـنَكُمْ فَـلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً) [٥].

وعند التأمل في الاستعمال القرآني للفظ النشوز ، نجد أنه ورد في القرآن الكريم ليدل علـى أحد معنيين [٦]:

أحدهما : نشوز المرأة ، وهو معصيتها زوجها فيما يجب له عليهـا مـن حقـوق النكـاح ، والأصل فيه الآية السابقة وما دلت عليه من أسلوب العلاج ، والتـدرج بـه .وسـيبحث هـذا الموضوع في المطلب التالي .

---

(1). (التحريم:٦)

(2). ابن حجر : فتح الباري ، كتاب التفسير ،الجزء :١٠ ،الصفحة :٦٥٨

(3). انظر : ابن حجر ، فتح الباري ، باب ما جاء في دعاء النبي أمته إلى التوحيد ، ج١٦ ، ص ٢٩٤ / تفسير القرطبي : ج١٨ ، ص ١٧١ / تفسير الطبري : ج ١٢ ، ص ١٥٦

(4). صحيح البخاري ، كتاب الجمعة ، ج١ ، ٣٠٤ / صحيح مسلم ، كتاب الإمارة ، ج٣ ، ص١٤٥٩ / سنن أبي داود :كتاب الخراج والإمارة والفيء ، ج٢ ، ص ١٤٥

(5). (النساء:٣٤)

(6). ابن قدامة : الكافي ، الجزء : ٣ الصفحة :٩٢ / الماوردي : الحاوي الكبير ، ج٩ ، ص٥٩٥

والنوع الثاني : نشوز الرجل عن امرأته ، وهو : إعراضه عنها لرغبته عنها ، لمرضها ، أو كبرها ، أو مرضه ،أو كبره ، أو منعها من نفقة أو كسوة ، وقال بعض الفقهاء العدوان منه بالضرب والأذى [(١)].

وهنا جعل للمرأة وسيلتان للعلاج :

الوسيلة الأولى : أن تضع عنه بعض حقها تسترضيه بذلك ، والأصل فيه : (وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً فَلا جُنَاحَ عَلَيهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً) [(٢)].

قالت عائشة رضي الله عنها : "هي المرأة تكون عند الرجل لا يستكثر منها ، فيريد طلاقها ، ويتزوج عليها ، تقول له : أمسكني لا تطلقني ، وأنت في حل من النفقة علي والقسمة لي"[(٣)] ، وهو ما أشير إليه بالصلح .

الوسيلة الثانية : أن يكون لها واحد مما دلت عليه الآية الكريمة :(الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ) [(٤)].

فإما الطلاق ، وإما التفريق بعوض ، وإن كره الفقهاء أن يأخذ الرجل من المرأة عوضا إن كان النشوز منه ، مع جواز ذلك قضاء [(٥)].

مع التنبيه أنه إذا كان النشوز من الزوج بالعدوان بالضرب والأذى فيزجر عن ذلك ، ويجبر على العود إلى العدل ، وإلا طلقت عليه لضرره [(٦)].

ولا تعني هاتان الوسيلتان هضم حقوق المرأة ، والدليل على ذلك أمران :

---

(1). الشيرازي : إبراهيم بن علي بن يوسف المهذب في فقه الإمام الشافعي ، عالم الكتب ، ط١ ، بيروت، ج١٦ ، ص ٤٥١/ تفسير القرطبي : ج٥ ، ص ١٧١// الماوردي : الحاوي الكبير ، ج٩ ، ص٥٩٥/ ابن جزي ، قوانين الأحكام ، ص ٢٣٦

(2). النساء:١٢٨

(3). تفسير القرطبي : ج٥ ، ص ١٧١

(4). (البقرة:٢٢٩)

(5). القدوري : أبو الحسين أحمد بن محمد ، ت ٤٢٨ هـ ، متن القدوري على مذهب الإمام أبي حنيفة ، مكتبة محمد علي صبيح ، الأزهر ، ط١٩٦٦ ، ص ٩٨

(6). ابن جزي ، قوانين الأحكام ، ص ٢٣٦

١ ــ الآيات العامة والأحاديث النبوية الموجهة لحرمة الظلم ، من ذلك ما ورد في الآية السابقة (تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ) [١].

(وَلا تَحْسَبَنَّ اللَّهَ غَافِلاً عَمَّا يَعْمَلُ الظَّالِمُونَ إِنَّمَا يُؤَخِّرُهُمْ لِيَوْمٍ تَشْخَصُ فِيهِ الْأَبْصَارُ) [٢]

وعن النبي صلى الله عليه وسلم فيما روى عن الله تبارك وتعالى أنه قال:" يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرما فلا تظالموا "[٣]

٢ ــ خطاب الله تعالى للنبي صلى الله عليه وسلم ، حين أباح له التخيير بين نسائه ، : (تُرْجِي مَنْ تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَنْ تَشَاءُ وَمَنِ ابْتَغَيْتَ مِمَّنْ عَزَلْتَ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكَ) [٤]، ثم عقب في آخر الآية الكريمة بقوله :(ذَلِكَ أَدْنَى أَنْ تَقَرَّ أَعْيُنُهُنَّ وَلا يَحْزَنَّ وَيَرْضَيْنَ بِمَا آتَيْتَهُنَّ كُلُّهُنَّ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا فِي قُلُوبِكُمْ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيماً حَلِيماً) [٥]

مما يدل على أن الله تعالى رغب النبي صلى الله عليه وسلم على طمأنة نفوس زوجاته ، والإحسان إليهن ، والحرص على رضاهن جميعا ، حتى وإن رجح بعضهن على بعض [٦].

والرسول الكريم قدوة لأمته ، وكما أمره الله تعالى بالإحسان إلى زوجاته ، والمعاملة الحسنة ، وإعطائهن كامل حقوقهن ، فكذلك ينبغي أن يكون سائر الرجال من أمته .

وهناك نوع ثالث من النشوز ، ولكن لم يأت بالوصف نفسه ، بل بما يسمى الشقاق ، وهو أن يكون النشوز من الزوجين كليهما معا [٧]، وهو الذي أنزل الله تعالى فيه :(وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلاحاً يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً خَبِيراً) [٨]

قال الفقهاء : إذا عرف الظالم منهما (الرجل أو المرأة) فإنه يجبر على إزالة الضرر ، وعندها لا وجه لبعثة الحكمين في أمر قد عرف الحكم فيه . [٩]

---

[1] (البقرة:٢٢٩)
[2] إبراهيم:٤٢
[3] صحيح مسلم :كتاب الأدب والبر والصلة ، باب تحريم الظلم، [جزء ٤ - صفحة ١٩٩٤]
[4] (الأحزاب:٥١)
[5] الأحزاب:٥١)
[6] تفسير البيضاوي [جزء ١ - صفحة ٣٨١] / التحرير والتنوير [جزء ١ - صفحة ٣٣٨١]
[7] الماوردي : الحاوي الكبير ، ج٩ ، ص٥٩٥/ ابن جزي ، قوانين الأحكام ، ص ٢٣٦ / متن القدوري : ص ٩٨
[8] (النساء:٣٥)
[9] تفسير الطبري : ج٨ ، ص ٣٣١ / تفسير القرطبي : ج٣ ، ص ١٧٤٥

أما إذا اختلف الزوجان ــ كأن ادعى الزوج نشوزها ، وادعت هي عليه ظلمه وتقصيره في حقوقها ــ فلم يدر ممن الإساءة منهما ، فإنه يرفع اختلافهما إلى من له الحق في بعث الحكمين من حاكم وغيره . [١]

وعبارات الفقهاء في وقت بعثة الحكمين متفاوتة ، فبعضهم يقول يبعث الحكمان بمجرد حصول الشقاق [٢]، وبعضهم قال إذا اشتد الشقاق ، ورأي آخر يقول إذا بلغا إلى المشاتمة والتضارب [٣]، وآخر : إذا داما على السباب [٤]، وآخر : بمجرد الشكوى ، وآخر إذا تكررت الشكوى [٥].

وبعضهم قال :إذا تعذر إسكانهما إلى جانب ثقة يطلع عليهما ، ويلزمهما الإنصاف [٦]، وذلك بناء على الرأي الفقهي الذي يرى أنه إذا ادعى كل من الزوجين ظلم صاحبه ، وأشكل الأمر بينهما ، أسكنهما الحاكم إلى جنب ثقة يشرف عليهما ، ويكشف حالهما[٧].

فإن أشكل الأمر ولم يتبين ممن الشقاق والنشوز ، وقد ساء بينهما ، وتكررت شكواهما ، ولم يقدر على الإصلاح بينهما ، فيبعث حكمان ، وينفذ تصرفهما بما رأياه من تطليق أو خلع من غير إذن الزوج ولا موافقة الحاكم ، وذلك بعد أن يعجز الحكمان عن الإصلاح بينهما . [٨]

ويرى بعض الفقهاء أنه لا حاجة إلى نصب مشرف ثقة ، بل إذا ادعى كل من الزوجين ظلم صاحبه بعث الحاكم حكمين مباشرة . [٩]

---

[1] وهو ما رجحه الأستاذ الدكتور قحطان الدوري في كتابه عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ،ط١ ، دار الفرقان ، عمان ، ص٤٢٣

[2] ابن جزي : القوانين الفقهية ، ص ٢٣٦

[3] ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٢٣٤ / الشيرازي : المهذب ، ج٢ ، ص ٧٠

[4] الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٢٦١

[5] ابن جزي : القوانين الفقهية ، ص ٢٣٦

[6] الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٢ ، ص ٦٤٦ / الشرح الكبير : ج٨ ، ص ١٦٨ / الماوردي : الحاوي الكبير ، ج٩ ، ص٥٩٥

[7] وهو رأي الحنابلة (انظر : المغني : ج٨ ، ص ١٦٧) ورأي الشافعية (انظر : مغني المحتاج : ج ٣ ، ص ٢٦١) ، ورأي المالكية (انظر : الشرح الصغير للدردير ، ج ٢ ، ص ٥١٢) .

[8] ابن جزي ، قوانين الأحكام ، ص ٢٣٦/ الشيرازي : المهذب ، ج١٦ ، ص ٤٥٣

[9] وهو رأي الحنفية (انظر : الجصاص : أحكام القرآن، ج٢ ، ص ٢٣١) ، ورأي الظاهرية (انظر : المحلى لابن حزم ، ج ١٠ ، ص ٨٧)، ورأي الخرقي من الحنابلة وابن تيمية : انظر المغني لابن قدامة ، ج ٨ ، ص ١٦٦) ، ورأي ابن جزي من المالكية (انظر : القوانين الفقهية ، ص ٢٣٦) ورأي الطبري (انظر : تفسير الطبير ، ج ٨ ، ص ٣٣١)

المطلب الثالث :

حق الزوج في تأديب زوجته وحدود هذا الحق :

الأصل في هذا الحق قوله تعالى :

(الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً) [(١)].

وحق التأديب جعل للرجل إذا ترفعت الزوجة عن الطاعة فيما يجب عليها من ذلك ، والذي يدل عليه نص الآية هو الترتيب في وسائل التأديب التي شرعت للزوج : " فيبدأ بالموعظة ، ثم الهجران في المضاجع ، ومنه إلى الضرب ، وفي ذلك تنبيه يجري مجرى التصريح في أنه مهماحصل الغرض بالطريق الأخف وجب الاكتفاء ،ولم يجز الإقدام على الطريق الأشق " [(٢)].

ولذلك قال الفقهاء :إن حالات المرأة في اختلاف ما تعاقب فيه من العظة والهجرة والضرب مختلفة ، فإذا اختلفت فلا يشبه معناها إلا ما وصفت الآية [(٣)].

ولما كان التشريع الإسلامي محكوما بقانون الغاية ، لا بمنهج التقرير ، كانت هذه الغاية هي الهدف للحكم التشريعي ، والأساس في تشريعه [(٤)]، ويوضح الإمام الشاطبي ذلك بأجلى عبارة حيث يقول : " فالأحكام لم تشرع لأنفسها ، بل شرعت لمعان أخر هي المصالح " [(٥)]، أي الغايات . والغاية من هذا الحق الذي منح للرجل على المرأة هي التأديب والزجر ، دون الإتلاف والتشويه [(٦)]، والوسيلة التي شرعت لتحقيق هذه الغاية هي ما نصت عليه الآية الكريمة في قوله تعالى :

" وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً "[(٧)]

---

(1) النساء: ٣٤
(2) تفسير الرازي : ج٥ ، ص١٧٢
(3) المهذب : ج١٦ ، ص ٤٤٥
(4) الدريني : دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر ، دار قتيبة ، بيروت ، ط١ ، ١٩٨٨ م، ج١ ، ص١٣
(5) الموافقات في أصول الشريعة ، ج٢ ، ص ٣٨٥ ــ ٣٨٧ .
(6) المهذب : ج١٦ ، ص ٤٤٥ / الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٢ ، ص٣٣٤
(7) النساء: ٣٤

وتطبيقا لقاعدة : الوسائل مشروعة بحكم غاياتها ، فقد وضع الفقهاء عدة ضـــوابط للتأديــب ، يمكن استنتاجها من أقوالهم ، وهذه الضوابط هي :

أولا :أن لا يكون الزوج مفرطا في حقوق زوجته عليه .

وهو قيد وضعه الحنابلة فقالوا : " ويمنع من هذه الوسائل في التأديب من علم بمنعه حقها حتى يؤديه ، ويحسن عشرتها ؛ لأنه يكون ظالما بطلبه حقه مع منعه حقها "[١].

ثانيا :أن يتيقن الزوج من نشوز زوجته ، فما يستحق بالنشوز لا يستحق بخوف النشوز .

جاء في المذهب الشافعي :" فإن ظهرت أمارات النشوز وعظها ، ولا يضر بها لأنه يجوز أن يكون ما ظهر منها لضيق صدر من غير جهة الزوج "[٢] .

ثالثا :مراعاة الترتيب في التأديب كما ورد في الآية الكريمة ، وهو ضابط متفــق عليــه عنــد الفقهاء [٣].

فللرجل أن يؤدب زوجته على الترتيب :

١ــ فيعظها أولا على الرفق واللين ،ويذكرها بما أوجب الله عليها مـــن حـــسن الـــصحبة ، وجميل العشرة للزوج [٤]، والتذكير بما يلين القلب لقبول الطاعة واجتناب المنكر ، فإن رجعت إلى الطاعة والأدب حرم الهجر والضرب لزوال مبيحه [٥].

وقد نبه صاحب المنار إلى أن الوعظ يختلف باختلاف حال المرأة ، فقال :

" فمنهن من يؤثر في نفسها التخويف من الله تعالى وعقابه على النشوز ، ومنهن من يؤثر في نفسها التهديد والتحذير من سوء العاقبة في الدنيا كشماتة الأعداء ، والمنع من بعض الرغائــب كالثياب الحسنة والحلي ،والرجل العاقل لا يخفى عليه الوعظ الذي يؤثر في قلب امرأته " [٦].

---

(1)البهوتي : كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج٥ ، ص ٢٣٤

(2)المهذب : ج١٦ ، ص٤٤٥

(3)الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٢ ن ص ٣٣٤/ الدسوقي: شمس الدين محمد عرفة ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير ، وبهامشه تقريرات الشيخ محمد عليش ، دار الفكر ، ج٢ ، ص ٣٤٣ / ابن جزي : قوانين الأحكام ، ص٢٣٦ / المهذب : ج١٦ ، ص٤٤٥/ البهوتي : كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج٥ ، ص ٢٣٤

(4)تفسير القرطبي : ج٥ ، ص١٧١

(5)الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٢ ن ص ٣٣٤/ حاشية الدسوقي: ، ج٢ ، ص ٣٤٣ / البهوتي : كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج٥ ، ص ٢٣٤

(6)تفسير المنار ، محمد رشيد رضا ، ط دار المعرفة ، بيروت ، ج٥ ، ص ٧٢

٢ ــ وإلا فينتقل إلى الهجر ، وقد تعددت آراء الفقهاء في معنى الهجر:

ــ فقال الحنفية يخوفها بالهجر أولا ، والاعتزال عنها ، وترك الجماع ، فإن تركت وإلا هجرها لعل نفسها لا تحتمل الهجر . ثم تعددت آراؤهم في كيفية الهجر ، فقيل : يهجرها بأن لا يجامعها ، وقيل يهجرها بأن لا يكلمها في حال مضاجعته إياها [١].

ــ وقال الشافعية[٢]: الهجران في الفراش والهجران بالكلام ، ولكن لا يجوز أن يهجرها بالكلام أكثر من ثلاثة أيام ، لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم :

" لَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَهْجُرَ أَخَاهُ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ " [٣].

ــــ وقال الحنابلة [٤]والمالكية [٥] : لا يجمعها وإياه فراش ولا وطء ،وهو قول الشعبي[٦]وقتادة[٧]والحسن البصري [٨]،ورواه ابن القاسم عن مالك ، وقالوا له أن يهجرها في المضجع ما شاء ما دامت كذلك ، وحدد المالكية غاية الهجر في المضجع بالشهر[٩]، وليس له أن يهجرها في الكلام فوق ثلاث . [١٠] وقال ابن عباس أنها لا تترك في الكلام، ولكن الهجران في أمر المضجع . [١١]

وجاء عند الغزالي أن مدة الهجر تكون من ليلة إلى ثلاث ليال ، فإن لم ينفع ضربها . [١٢]

---

(1) الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٢ ن ص ٣٣٤، وقد رد ابن العربي عن ذلك في كتابه أحكام القرآن : انظر الرد : ج ج١ ، ص٤١٨

(2) الماوردي : الحاوي ، ج٩ ، ص٥٩٨

(3) صحيح البخاري : كتاب الأدب ،ج٢ ، ص٢٢٥٣ / صحيح مسلم : كتاب البر والصلة ، ج٤ ، ص ١٩٨٢

(4) ابن قدامة : المغني ، ج١٠ ، ص٢٥٩ / البهوتي : كشاف القناع : ج٥ ، ص٢٣٤

(5) ابن العربي : أحكام القرآن ،ج١ ، ص ٤١٨/ مواهب الجليل ، ج٤ ، ص١٥

(6) الشعبي : هو أبو عمرو عامر بن شراحيل بن عبد الهمداني الكوفي ، كان إماما حافظا ، فقيها ، قال العجلي : مرسل الشعبي صحيح ، توفي سنة ١٠٤ هـ(انظر :تهذيب التهذيب ،ج٥ ، ص ٦٥)

(7) قتادة هو أبو الخطاب البصري الحافظ ، ثقة ثبت ، توفي سنة ١١٨ هـ (انظر : تهذيب التهذيب : ج٨ ، ص ٣٥١)

(8) الحسن البصري هو الحسن بن يسار ، مولى الأنصار ، سيد التابعين ، كان جامعا عالما فقيها ثقة ، توفي سنة ١١٠ هـ(انظر : تهذيب التهذيب : ج ٢ ، ص ٢٦٣)

(9) مواهب الجليل ، ج٤ ، ص١٥

(10) ابن قدامة : المغني ، ج١٠ ، ص٢٥٩ / البهوتي : كشاف القناع : ج٥ ، ص٢٣٤/ ابن العربي : أحكام القرآن ،ج١ ، ص ٤١٨

(11) تفسير القرطبي ، ج٥ ، ص١٧١/ أحكام القرآن : ابن العربي ، ج١ ، ص٤١٨

(12) إحياء علوم الدين ، محمد الغزالي ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، سنة ١٣٤٧ ، ج٢ ، ص ٤٥

وقد ورد عن الطبري أنه اختار معنى الربط بالهجار ، وهو الحبل في البيوت[١]، وهي المراد بالمضاجع ، غير أن ابن العربي عد ذلك في غاية البعد والشذوذ ، ورد عليه في كتابه أحكام القرآن ، بقوله : " يا لها من هفوة من عالم بالقرآن والسنة " [٢]، ورجح معنى البعد في المضاجع ليدل على الهجران المطلوب في الآية .

وأما من قال يوليها ظهره فقد أخذ القول على أظهر الظاهر ، وهو حمل الأمر على الأقل ، وهو ما ذهب إليه حبر الأمة ابن عباس [٣].

وأما من قال يهجرها في الكلام فقد حمل الأمر على الأكثر ، أي لا يكلمها ولا يضاجعها ، وهو أصل الإمام مالك ، فقد روي عنه أنه قال في تفسير الآية[٤]:" بلغنا أن عمر بن عبد العزيز كان له نساء ، فكان يغاضب بعضهن ، فإذا كانت ليلتها يفرش في حجرتها وتبيت هي في بيتها .فقيل لمالك : وذلك له واسع . قال : نعم ، وذلك في كتاب الله تعالى : وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ ."

٣ ـ وَاضْرِبُوهُنَّ : وهي الوسيلة الثالثة الواردة في الآية الكريمة .

وقد أساء البعض فهم هذه الوسيلة ، وعمل بها من غير ضوابط تحكم استخدامها .

وبالرجوع إلى ما حرره الفقهاء في كتبهم عن الضرب كوسيلة تأديبية ، نستنتج الضوابط التالية :

أولا : الموازنة بين المقاصد الشرعية :

إن الغاية من الضرب هو التأديب الذي يرجى منه الصلاح وليس الإتلاف ، فإذا ترتب عليه إيذاء البدن ، فإنه لا يشرع ، لأن التأديب جعل حقا للزوج ، مأذون به في حالة تمرد الزوجة التي رفضت منهج الحوار والتناصح ، وكل منهج للتعاون الإنساني بينها وبين زوجها ، وهو مع ذلك حق مقيد بشرط السلامة ، فلا يجوز استعماله متمحضا لنفع الزوج ، أو مما لا يعتبر مثله أدبا ، كأن يؤدي إلى الإتلاف [٥].

ومن هنا حدد الفقهاء معنى الضرب بأنه الضرب غير المبرح ، الذي لا يكسر عظما ولا يشين جارحة ، وإن علم الرجل أن زوجته لا تترك النشوز إلا بالضرب المبرح لا يباح له

---

[1] وقال بعض العلماء : يقصد الحبس في البيت ، فيكون مشتقا من الهجار ، وهو الحبل الذي يربط به البعير (انظر : الدوري : صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبل السلام ، ص ٣١٠)
[2] أحكام القرآن : ابن العربي ، ج١ ، ص٤١٨
[3] أحكام القرآن : ابن العربي ، ج١ ، ص٤١٨
[4] أحكام القرآن : ابن العربي ، ج١ ، ص٤١٨
[5] عودة : عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي ، كلية دار العروبة ، القاهرة ، ط٢ ، ج١ ، ص ٥١٧

بحال من الأحوال أن يضربها ، فإن وقع منه ذلك ، فـإن لهـا التطليـق عليـه بالـضرر ، والقصاص إذا ثبت تعديه عليها [١] .

ووجه النظر في هذه المسألة ما أشار إليه الشاطبي من أنه إن كان ظاهر الأعمال الـشرعية موافقا لأصل المشروعية ،والمصلحة مخالفة ، فالفعل غير مـشروع وغيـر صـحيح ، لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها ، وإنما قصد بها أمور أخر هـي معانيهـا ، وهـي المصالح التي شرعت لأجلها ، فالذي يعمل من ذلك على غير هذا الوضع فليس على وضـع المشروعات ". [٢]

ف(الشاطبي) يبين أن الأحكام إذا أفضت إلى نقيض مقصودها الذي شرعت من أجله ، تغير وصف الفعل من كونه مشروعا إلى غير مشروع ، التفاتا إلى المآل وإعمالا له.

ثانيا : إن الشريعة الإسلامية يكمل بعضها بعض ، فلا بد أن تجمع النـصوص الـواردة فـي موضوع ضرب الزوجة بقصد التأديب ، ويبنى الحكم في المسألة بناء على ذلك .

وقد ورد عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَمْعَةَ قَالَ: نَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَضْحَكَ الرَّجُلُ مِمَّـا يَخْرُجُ مِنْ الْأَنْفُسِ وَقَالَ بِمَ يَضْرِبُ أَحَدُكُمْ امْرَأَتَهُ ضَرْبَ الْفَحْلِ أَوْ الْعَبْدِ ثُمَّ لَعَلَّهُ يُعَانِقُهَا "[٣]

وقال أيضا : " لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يجامعها آخر النهار " [٤]

كما ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال فيمن يضربون نساءهم : " ليس أولئك بخياركم "[٥].

ومما يؤيد هذا النظر ما ورد من فقه عطاء ، حيث قال : "لا يضربها وإن أمرها ونهاهـا فلـم تطعه ، ولكن يغضب عليها " [٦].

قال ابن العربي تعليقا على ذلك :" هذا من فقه عطاء ، فإنه من فهمه بالشريعة ووقوفه علـى مظان الاجتهاد علم أن الأمر بالضرب ههنا أمر إباحة ، ووقف على الكراهيـة مـن طريـق أخرى في قول النبي صلى الله عليه وسلم من حديث عبدالله بن زمعة :" إني لأكـره للرجـل يضرب أمته عند غضبه ، ولعله أن يضاجعها من يومه "[٧] .

---

(1) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج٢ ، ص ٣٤٣

(2) الشاطبي: الموافقات ، ج٢ ، ص ٣٨٥

(3) صحيح البخاري ، كتاب الأدب ، ج٥ ، ص ٢٢٤٦

(4) صحيح البخاري ، كتاب النكاح ،ج٥ ، ص ١٩٩٧ / وقد أورد الدارمي بابا كاملا في النهي عن ضرب النساء ، وابن ماجه في سننه ، كتاب النكاح .

(5) سنن أبي داود ، كتاب النكاح ،ج١ ، ص ٦٥٢

(6) ابن العربي : أحكام القرآن ، ج١ ، ص ٤٢٠

(7) ابن العربي : أحكام القرآن ، ج١ ، ص ٤٢٠

وقال الشافعية [١] والحنابلة [٢] : الأولى ترك ضربها إبقاء للمودة ، فإن ضربها فليكن بــدرة أو مخراق ، وهو منديل ملفوف ، لا بسوط ولا بخشب ، وبالجملة فالتخفيف بأبلغ شيء أولى فــي هذا الباب .

وبناء على ما تقدم فإنه ينبغي على الفقيه والمجتهد أن يراقــب الواقــع ، ويفقــه التغيــرات الاجتماعية وسلوك المكلفين . يؤيد ذلك ما جاء في صحيح ابن حبان من أن الرجال اســتأذنوا رسول الله صلى الله عليه وسلم في ضرب النساء ، فأذن لهم ، فضربوهن ، فبات فسمع صوتا عاليا ، فقال : ما هذا ؟ قالوا : أذنت للرجال في ضرب النساء فضربوهن ، فنهاهم ، وقــال :" خيركم خيركم لأهله ، وأنا خيركم لأهلي ." [٣]

هذا ، وإن الناظر إلى واقع المحاكم الشرعية يتضح له أن المكلفين يستعملون الضرب لهدم الأسرة ، ويمارسون الضرب العنيف ، وكل ذلك يدعو إلى الفتيا بعدم الــضرب اســتنادا إلى الموازنة بين المقاصد الشرعية ، وهو رأي فضيلة الأستاذ محمود السرطاوي ، وما تنبــئ عنه قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية حيث جعلت الضرب سببا للإضــرار ، وبــه نقول .

---

(1) المهذب : ج ١٦ ، ص ٤٥٠

(2) / البهوتي : كشاف القناع ، ج٥ ، ص ٢٣٤

(3) كتاب النكاح ، ج٩ ، ص ٤٩١ ، قال عنه شعيب الأرناؤوط : حسن لغيره

المبحث الثالث

توثيق الزواج :

اتفق الفقهاء على أنه لا بد من إعلان عقد الزواج [١]، لما يتعلق به من ثبوت النسب وحرمة المصاهرة وغير ذلك من الأحكام التي تبقى على مدى الأزمان [٢]. غير أنهم اختلفوا في الكيفية التي يتم بها ذلك ، فذهب جمهورهم من الحنفية[٣]والشافعية[٤]والحنابلة[٥]والمتأخرين من المالكية [٦]إلى أن ذلك يتم بالشهود ، فجعلوا الشهادة على عقد الزواج واجبة ، وصنفت على أنها من شرائط صحة العقد ، وقد كانت لهم أدلتهم على إثبات ذلك . [٧]

ورأى الإمام مالك أن الشرط هو إعلان الزواج بأي طريق كان ،سواء أكان بحضرة الشهود أم لا ، فكانت الشهادة بناء على ذلك ليست بشرط في عقد النكاح [٨]، وإنما الشرط هو الإعلان . وعليه فإن شهد على عقد الزواج شاهدان ، ولم يعلناه فعند جمهور الفقهاء العقد صحيح لأن الإعلان حصل من ضمن الإشهاد ، ولا يضر بعده الكتمان ، وعند الإمام مالك لا يصح العقد بدون الإعلان . [٩]

---

[1]ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج٢ ، ص١٧/ الماوردي : الحاوي ، ج٩ ، ص٥٩ ، واختلفوا إذا أشهد شاهدين ووصيا بالكتمان هل هو سر أو ليس سر ؟ فقال مالك : هو سر ويفسخ وقال أبو حنيفة والشافعي : ليس بسر . وسبب اختلافهم هل الشهادة في ذلك حكم شرعي أم إنما المقصود منها سد ذريعة الاختلاف أو الإنكار ؟ فمن قال حكم شرعي قال : هي شرط من شروط الصحة ومن قال توثق قال : من شروط التمام .انظر: بداية المجتهد [جزء ١ - صفحة ٦٨٣]
وجاء في المغني:(فإن عقده بولي وشاهدين فأسروه أو تواصوا بكتمانه كره ذلك وصح النكاح وبه يقول أبو حنيفة و الشافعي و ابن المنذر وممن كره نكاح السر عمر رضي الله عنه وعروة وعبد الله بن عبيد الله بن عتبة و الشعبي ونافع مولى ابن عمر وقال أبو بكر عبد العزيز النكاح باطل لأن أحمد قال إذا تزوج بولي وشاهدين : لا حتى يعلنه وهذا مذهب مالك.) ابن قدامة : المغني [جزء ٧ - صفحة ٤٢٨] .

[2]حاشية ابن عابدين ، ج٢ ص ، ٢٧٢ / الماوردي : الحاوي ، ج٩ ، ص٥٩ / ابن تيمية :أحمد ، مكتبة المعارف ، الرباط ، مجموع الفتاوى ، ج٣٢ ، ١٣٠/
ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج٢ ، ص١٧

[3]حاشية ابن عابدين ، ج٢ ص ، ٢٧٢

[4]الماوردي : الحاوي ، ج٩ ، ص٥٩

[5]ابن قدامة : المغني [جزء ٧ - صفحة ٤٢٨] / ابن تيمية :أحمد ، مكتبة المعارف ، الرباط ، مجموع الفتاوى ، ج٣٢ ، ١٣٠

[6]الشرح الصغير للدردير ، ج٢ ، ص٣٣٦

[7]انظر هذه الأدلة في المراجع السابقة

[8]ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج٢ ، ص١٧

[9]ابن الهمام : فتح القدير ، ج ، ص / أحمد إبراهيم : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ٨١

وقد جرت قوانين الأحوال الشخصية على أن الزواج لا ينعقد صحيحا إلا بالإشهاد عليه .
من ذلك ما جاء في المادة ١٦ من قانون الأحوال الشخصية الأردني :
" يشترط في صحة عقد الزواج حضور شاهدين رجلين أو رجل وامرأتين مسلمين (إذا كان الزوجان مسلمين) عاقلين بالغين سامعين الإيجاب والقبول فاهمين المقصود بهما وتجوز شهادة أصول الخاطب والمخطوبة وفروعهما على العقد .
وهو ما أخذ به الشارع السوري : المادة ١٢ ، والتونسي المادة ٣ ، والجزائري المادة ١٠ ، والكويتي المادة ١١ ،وهو ما جرى عليه قضاء محكمة النقض في مصر من أن الزواج الذي لا يحضره شهود زواج فاسد ،يفرق فيه بين الرجل والمرأة حصل دخول أم لا ،فإن حصل دخول فإنه يترتب عليه الآثار التالية:ثبوت النسب والعدة وحرمة المصاهرة ووجوب المهر[1].

هذا ، وإن كانت الشريعة الإسلامية لا تشترط تسجيل عقد الزواج وتوثيقه ، أي لا تطلب البينة الكتابية على عقد الزواج ، وطلبت الإشهاد عليه ، واستحبت إعلانه وإشهاره ، فإنه بالنظر إلى عدة اعتبارات أصبح تسجيل العقد وتوثيقه في المحاكم الشرعية بعد الإشهاد عليه شرطا قضائيا وقانونيا يترتب على من خالفه العقوبة المنصوص عليها في قوانين الأحوال الشخصية ، وتشمل العقوبة العاقد والزوجين والشهود ، والمأذون إذا لم يسجل العقد في الوثيقة الرسمية .
جاء في قانون الأحوال الشخصية الأردني :المادة ١٧ :
الفقرة أ : يجب على الخاطب مراجعة القاضي أو نائبه لإجراء العقد .
ج : إذا جرى الزواج بدون وثيقة رسمية فيعاقب كل من العاقد والزوجين والشهود بالعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات الأردني ...
د : وكل مأذون لا يسجل العقد في الوثيقة الرسمية بعد استيفاء الرسم يعاقب ..
وهو ما أشار إليه القانون السوري في المادة ٤٣ ، وما نصت عليه المدونة المغربية في الفصل ٤٣ ، والقانون التونسي : الفصل ٣١ ، والقانون الجزائري : المادة ١٨ .[2]
ومن الاعتبارات التي جعلت توثيق عقد الزواج حاجة ملحة ، بل وضرورة واجبة ما أشار إليه الفقهاء من الأعراف المستجدة ، يقول ابن تيمية :" لم يكن الصحابة يكتبون (صداقات) لأنهم لم يكونوا يتزوجون على مؤخر ، بل يعجلون المهر ، وإن أخروه فهو معروف ، فلما

---

[1] أحمد إبراهيم : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ٨١
[2] ناصر : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ١٢٣

صار الناس يزوجون على المؤخر ، والمدة تطول وينسى صاروا يكتبون المؤخر ، وصار ذلك حجة في إثبات الصداق وفي أنها زوجة " . [١]

وعند التدقيق نجد أن مسألة توثيق الزواج تنهض بها عدة أدلة ،مع مراعاة أن القول بوجوب التوثيق قد يستثنى منه بعض فئات المجتمع كسكان البادية مثلا ، الذين تفرض عليهم الظروف البيئية المحيطة بهم بعدهم عن المدن ، مما يصعب معه التوثيق في المحاكم ، والذي يقوم مقامه الإشهار والإعلان المتعارف عليه عندهم.

أما الأدلة على وجوب توثيق عقد الزواج فهي على النحو التالي :

أولا : إن الزواج ترتبط به عدة حقوق ، أهمها النسب ، الذي يدخل ضمنا في حفظ النسل ،وهو ما عده الفقهاء من الضروريات التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ،" بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وتهارج وفوت حياة "[٢].

وقد أشار الشاطبي إلى أن حفظ الضروري يكون بأمرين [٣]:

أحدهما : الحفظ من جانب الوجود ، وذلك بفعل ما به قيامها وثباتها .

والثاني : ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع .

وتوثيق عقد الزواج يحقق الأمرين معا ، فبه يتم إثبات الحفظ للنسل ، وما يترتب على الزواج من ضرورة إثبات للنسب ، كما أنه نتيجة لفساد النفوس وضعف الوازع الديني ، وما يترتب عليه من دعاوى باطلة ، أو إخفاء للعلاقات غير الشرعية التي يترتب عليها ضياع الأنساب ، كان توثيق العقد لدى الجهات الرسمية المختصة هو السبيل إلى درء كل ما يمكن أن يؤدي إلى الاختلال في الحفظ من جانب الوجود أو من جانب العدم . [٤] وكل ما لايتم الواجب إلا به فهو واجب .

ثانيا : يترتب على عقد الزواج عدد من الحقوق التي تصنف على أساس أنها من الديون، وهو ما يتعلق بالمهر والنفقة ، والدين مأمور بتوثيقه بنص من القرآن الكريم ، قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ) [٥]

قال ابن حزم [١]: " فهذه أوامر مغلظة مؤكدة لا تحتمل تأويلا ، ففرض الإشهاد والكتابة يدل على أن من خالفهما فقد عصى الله تعالى ، وإن كان البيع قد تم . فإن لم يقدرا على كاتب فقد

---

(1) مجموع الفتاوى ، ج ٣٢ ، ص ٣٤
(2) الشاطبي : الموافقات ، ج٢ ، ص٨
(3) الشاطبي : الموافقات ، ج٢ ، ص٨
(4) الشاطبي : الموافقات ، ج٢ ، ص٨
(5) (البقرة:٢٨٢)

سقط عنهما فرض الكتاب .

وهو ما نبه إليه ابن تيمية [٢]حين أشار إلى ضرورة التوثيق ليكون حجة في إثبات الصداق ، نتيجة لتغير العرف السائد عند الناس فيما يتعلق بوقت أداء هذا الحق .

ثالثا : إن المحافظة على المصالح الأساسية للأفراد والمجتمعات ، وتدبير شؤون الحياة الإنسانية على أكمل وجه هو غاية السياسة التشريعية ، وعليه فإن من أهم ما تضطلع به سياسة التشريع هو سد الذرائع المفضية إلى الفساد ، فإذا علم أن عدم توثيق عقود الزواج يؤدي إلى فساد متوقع من حيث ضياع الحقوق المرتبطة به ، فإن من الواجب الحيلولة دون وقوع الآثار المترتبة على عدم التوثيق ، وذلك بالإلزام بضرورة تسجيل عقد الزواج لدى الجهة المختصة .

رابعا : يعد توثيق عقد الزواج من التدابير التي تتصل بسياسة التشريع وتنظيم تطبيقه ، كما أنه يندرج تحت ما يسمى بالفقه المصلحي ، ولما كان التشريع الإسلامي قد نبه إلى اعتبار كل ما فيه مصلحة ثابتة ، كلزوم الإشهاد في عقد النكاح ، وكالإرشاد العام إلى توثيق العقود بالكتابة أو الشهادة أو الرهن ،فإنه قد جعل لأولياء الأمور حق التنظيم ، وجعله من صلاحيتهم الزمنية ، يحولون ويبدلون من مجاريه دائما على حسب ما يرون أنه أصلح وأضبط [٣]، ولهذا فإن من حق ولي الأمر أن يسن من القوانين ما يحقق هذه الغاية ، وهو ما جاء في قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية . [٤]

خامسا :إن عدم تسجيل العقد بما يترتب عليه من أضرار بالغة تمس الزوجين أو أحدهما وبخاصة المرأة وأولادهما ، يؤدي بنا إلى القول بأنه محرم أو مكروه لغيره لا لذاته .

ذلك أن عقد الزواج في أصله يتم بمجرد الإيجاب والقبول ، ولا يتوقف وجوده وثبوته على بينة كتابية ، من هنا فإن الزواج العرفي الذي يكون مستوفيا للأركان والشروط هو نكاح صحيح شرعا .

---

[1]ابن حزم : المحلى ، ج٨ ، ص٣٤٤

[2]مجموع الفتاوى ، ج ٣٢ ، ص ٣٤

[3]الزرقا ، المدخل الفقهي ، ج١ ، ص ١٨٠

[4]انظر على سبيل المثال المادة ١٧ من قانون الأحوال الشخصية الأردني ، وكذلك القانون السوري والمصري

و لا بد من التنبيه في هذا الموضع إلى أن المقصود بلفظ الزواج العرفي هو الزواج الذي لم يُوثَّق عقده بوثيقة رسمية. وهو نوعان: نوع يكون مستوفيًا للأركان والشروط، ونوعٌ لا يكون مُسْتوفيًا لذلك.

أما النوع الأول فهو عقدٌ صحيح شرعًا ، يَحلُّ به التمتُّع وتَتَقَرَّر الحقوق للطرفين وللذُّرية الناتجة منهما، وكذلك التوارث، وكان هذا النظام هو السائد قبل أن تُوجد الأنظمة الحديثة التي توجِب توثيق هذه العقود.

وفي وقتنا الحاضر ، أصبح تسجيل العقد وتوثيقه في المحاكم الشرعية بعد الإشهاد عليه شرطا قضائيا وقانونيا ، ولما كان عدم تسجيله يوجد فرصة الانتفاء من الزواج ، وعدم قدرة المرأة على إثبات الزواج ، مما يؤدي إلى ضياع حقوقها من الإرث والنفقة ، فضلا عن الإضرار بأولادها ، إذا لم تستطع إثبات نسبتهم لأبيهم في حياته أو بعد وفاته [١]، ناهيك عن وضعها في مجتمعها وما تمليه الأعراف السائدة من الحكم عليها بالفساد . وأما النوع الثاني من الزواج العُرْفي فهو ظاهرة هزت أركان المجتمع العربي بقوة وانتشرت بين الشباب بمختلف المستويات الاجتماعية والثقافية بشكل كبير، وظهرت منه أنواع بعيدة جدًّا عن الشريعة الإسلامية وأقرب منها إلى الزنا غير المعلن، وحكمها البطلان باتفاق مذاهب أهل السنة.وهذا النوع من الزواج العرفي يكتفى فيه بتراضي الطرفين على الزواج دون أن يَعْلَمَ بذلك أحدٌ من شهود أو غيرهم.بمعنى أن الفتاة تسلم بإرادتها المسلوبة كل ما تملك لمن لا يستحق مقابل ورقة ، لا تساوي أي قيمة ، ومعها تتنازل عن عذريتها ومهرها ونفقتها ، وأعز من ذلك التفريط بأبنائها الذين سيرون النور وهم مجهولو الهوية والنسب والحقوق .

هذا ، وقد صدرت إحصائية عن وزارة الشؤون الاجتماعية بمصر تؤكد مساوئ هذا الزواج [٢]، حيث تبين من خلال الإحصائية أن عدد قضايا إثبات النسب المرفوعة أمام المحاكم المصرية بلغ ١٤ ألف قضية ، وهو ما يؤكد أن هناك ١٤ ألف طفل على أقل تقدير بلا هوية ، لا يتمتعون بوجود قانوني ولا قبول اجتماعي ، فلا يعترف بهم ولا يسمع لاستغاثتهم أحد ..وتوضح الإحصائية المفزعة أن هؤلاء الأطفال نشأ أكثرهم نتيجة زواج عرفي أنكره الأب ، وبعضهم كان نتيجة لزواج فقيرات من أجانب بأوراق عرفية .

---

[1] الأشقر : الواضح ، ص٩٦

[2] جريدة الغد الأردنية ،ج ٥ ، تاريخ الأحد ٩ ذو القعدة ١٤٢٦ هـ ١١ كانون الأول ٢٠٠٥ م ، مقال بعنوان : ١٤ ألف طفل بلا هوية بسبب الزواج العرفي في مصر .

وقد قامت عدد من الجمعيات الأهلية في مصر بعمل دراسة حول هذه المشكلة ،أكدت فيهـــا أن هؤلاء الأطفال ليس لهم وجود رسمي ، فلا يمكن استخراج شهادات ميلاد لهم ، مما يعني عدم قدرة أمهاتهم على إعطائهم التطعيمات ضد الأمراض ،أو الحصول علـــى الرعايـــة الـــصحية المناسبة ،خاصة مع ظروف الأمهات اللاتي في الغالب لن يستطعن الإنفاق على الطفـــل فـــي المستشفيات الخاصة.(١)

---

(1) جريدة الغد الأردنية ،ج ٥ ، تاريخ الأحد ٩ ذو القعدة ١٤٢٦ هــ ١١ كانون الأول ٢٠٠٥ م ، مقال بعنوان : ١٤ ألف طفل بلا هوية بسبب الزواج العرفي في مصر .

الفصل الثاني

القضايا المتعلقة بالطلاق .

المبحث الأول

الإطار العام للطلاق كنظام إسلامي:

إن نظام الطلاق في الإسلام هو تشريع منظم دقيق من لدن حكيم علـيم ، شـرعه الله تعالى رحمة بعباده ، بعد أن يصبح الزواج لا يحقق مقاصده والغايات المرسومة له . وجعـل الطلاق علاجا شافيا لما يكون في الأسرة بين الزوجين من شقاق وضرار مـستحكم ، يتعـذر إنهاؤه بالوسائل المشروعة والممكنة ، ورسم قواعده وحد حدوده بميزان العدالـة الـصحيحة التامة ، ونهى عن تجاوزها ، وتوعد على ذلك . ولهذا تجد في آيات الطلاق تكرار ذكر حدود الله تعالى ، والنهي عن تعديها وعن المضارة

قال تعالى : (الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَـاحَ عَلَيْهِمَـا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ) (١)

وقال :(وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْـسِكُوهُنَّ بِمَعْـرُوفٍ أَوْ سَـرِّحُوهُنَّ بِمَعْـرُوفٍ وَلا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُـزُواً وَاذْكُـرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُـوا أَنَّ اللَّـهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ) (٢) .

ومن جانب آخر فقد جعل الطلاق في الإسلام آخر الوسائل التي يلجأ إليه في حـل الخلافـات الأسرية ، ولهذا فقد جاءت الأحاديث النبوية الشريفة تنفر منه ، أبغض الحلال ، عـن النبـي صلى الله عليه وسلم قال " أبغض الحلال إلى الله عز وجل الطلاق " (٣) .

وقال أيضا :" أيما امرأة سألت زوجها طلاقا من غير بأس حرم الله عليها رائحة الجنة"(٤).

---

(1) (البقرة:٢٢٩)

(2) (البقرة:٢٣١)

(3)سنن أبي داود [جزء ١ - صفحة ٦٦١] ، حديث ضعيف ، وقـال ابـن حجر : أعل بالإرسال فتح الباري [جزء ٩ - صفحة ٣٥٦]

(٤) الحاكم: **المستدرك**، ج٢،ص ٢٢٣، وقال عنه: صحيح على شرط الشيخين

هذا ، وقد اتهم الإسلام ظلما وزورا بأنه يسلب المرأة حقوقها في موضوع الطـلاق ، ظنا ممن اتهمه بأنه نظام يستبد به الزوج ، ولا نصيب للمرأة فيه ، إذ لا تشارك الرجـل فـي هذا الحق مما يعد ظلما وتجاوزا في الحقوق المتبادلة بين الزوجين .

وهو فهم خاطئ للإسلام ، ينبئ عن معاناة مرت بها المرأة عند غيره من الأمم ، كالرومانيـة واليونانية ،التي كان الطلاق فيها سلطة مطلقة بيد الزوج ، نظرا للسلطة الأبوية التـي كانـت سائدة آنذاك [١].

والقانون السائد عند المسيحية الذي يمكن تلخيص آراء الكنائس فيه على النحو التالي :

١ ـ الكاثوليك : الذين يبيحون التطليق لأي سبب كان .

٢ ـ البروتستانت : ويجوز عندهم التطليق لسببين فقط هما : التطليق بسبب الزنا ، والتطليـق بسبب تغيير الدين .

٣ ـ الأرثوذكس : وقد أباحوا لأحد الزوجين أن يطلب التطليق لأمور كثيرة ، منها التطليـق للمرض ، والتطليق إذا عجزت الزوجة عن تأدية وظيفتها الاجتماعيـة ..وغيـر ذلـك مـن الأسباب التي تتحكم بوضع المرأة في الأسرة .

وفي اليهودية فإن الزوج يستقل بإرادته المنفردة في إيقاع الطلاق ، بغير حاجة إلـى خـضوع حقه هذا لهيمنة أية سلطة أو لأي تقدير . [٢]

كل هذه الظروف التي عانت فيها المرأة من أنظمة الطلاق غير العادلة ،والتي كـان سـبب المعاناة فيها هو تحكم العقل البشري بها ، والابتعاد عن النهج الرباني ، أقول :كل ذلـك كـان هو الأساس الذي جعل القائمين على وضع الاتفاقيات الدولية في العصر الحديث ينادون بمـنح المرأة الحق نفسه في الطلاق وفسخ النكاح .

من ذلك ما جاء في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ،المادة ٢٣ ،البند الرابع :

ـ على الدول الأطراف في العهد الحالي اتخاذ الخطوات المناسبة لتأمين المساواة في الحقـوق والمسؤوليات عند الزواج وأثناء قيامه وعند فسخه ، ويجب النص في حالة الفسخ على الحماية اللازمة للأطفال .

وجاء في اتفاقية سيداو ، المادة ١٦ :

---

[1] الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج١ ، ٢١

[2] الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج١ ، ص ٢٤

١ : تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية ، وبوجه خاص تضمن ــ على أساس تساوي الرجل والمرأة ــ :

ج : نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وعند فسخه .

والذي غفل عنه القانون الدولي وما تبعه من الاتفاقيات أن النظام الذي يتهمونه بالظلم والمحاباة للرجل على حساب المرأة ، هو نظام ما سبقه نظام في رعاية الأسرة والاهتمام بها ، ومراعاة حق المرأة وتحقيق المساواة بينها وبين الرجل .

وعند التدقيق في الطلاق كنظام إسلامي عادل ، نلاحظ ما يلي :

أولا :أنه نظام محكوم بالعدالة الربانية ، فقد جعلت له قواعد وخطط هي بمثابة الصوى التي تحقق استعماله لتحقيق الحكمة التي شرع لأجلها .

ثانيا : أن الزوجة ليست محرومة من ممارسة هذا الحق ، بل إن كلا من الزوجين قد أباح له الشارع الطلاق في حدود رسمها لهما ، وهو ما سأبينه في مبحث مستقل من هذه الرسالة .

ولما كان الطلاق نظاما عظيم الشأن ، فقد اهتم الشرع الإسلامي ببيان أحكامه التي جاءت متفقة مع خطورته ، ومحفوفة بهالة من التوجيهات الكريمة ، والإرشادات الشرعية التي تشكل الضمانات لحسن استعماله [١].

ومن الواضح أن آفة الطلاق تأتي من التسرع فيه ، وهو دائما عرضة لهذا التسرع لأنه يكون دائما أو غالبا عن نزاع وشقاق .

ودفعا لمحاذير التسرع فيه رتب الإسلام له ترتيبا يكفل إذا اتبعه الأزواج بأن تنتفي منه كل ندامة وحسرة ، ووصف الطلاق الذي يترسم فيه المطلق ما شرع له بطلاق السنة ، وسمي غيره بطلاق البدعة [٢].

هذا ، وقد نبه عدد من العلماء القدامى والعلماء المحدثين إلى ترتيب يكفل تحقيق مقاصد الشريعة في الحفاظ على الأسرة ، بحيث يستخدم الطلاق كعلاج يقدر بقدره ، ويكون ضرره أخف ما يمكن على الزوجين والأسرة .

---

[1] الزرقا : مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ، دار القلم ، دمشق ، ط١ ، ص١٥٦

[2] السرطاوي ، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، ج٢ ، ص٥٣ ، وانظر لتفصيل ضوابط الطلاق السني عند الفقهاء في : ابن الهمام : شرح فتح القدير ، ج٣ ، ص ٣٣٣ / الجصاص : أحكام القرآن ، ج ١ ، ص٣٨٠ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٣٩ / ابن العربي : أحكام القرآن ، ج ٢، ص ٢٦٤ / النووي : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٣١٢ / ابن تيمية : الفتاوى ، ج٣٣ ، ص /ابن القيم : إعلام الموقعين ، ج٣ ، ص ٢٧ / تفسير الطبري، ج٢ ، ص ٢٧٨

من ذلك ما نبه إليه حجة الإسلام أبو بكر الجصاص في أحكام القـرآن ،بعـد أن ذكـر آيــة "الطلاق مرتان ":

حيث قال [١]:" تضمنت الأمر بإيقاع الاثنتين في مرتين ، فمن أوقع الاثنتين فـي مـرة فهـو مخالف لحكمها"

ثم يقول بعد تفسير بعض الآيات الأخرى في أحكام الطلاق :" وحكم الطلاق مأخوذ من هـذه الآيات ، لولاها لم يكن الطلاق من أحكام الشرع . فلم يجز إثباتـه مـسنونا إلا علـى هـذه الشريطة وبهذا الوصف " .

ويقول الأستاذ أحمد شاكر [٢]: " والقاعدة العامة في الطلاق أنه شرع لحل عقدة النكاح ، وكان القياس ـ أو طبيعة التعاقد ـ يقتضي بأن لا يملك حل هذا التعاقد إلا طرفـاه معـا ، لتعلق حقهما به ، واقتضت حكمة الله تعالى أن يشرع لعباده الإذن للرجل بالانفراد بـالطلاق دون المرأة ، لما في ذلك من المصلحة الظاهرة ، فلو لم يأذن الله بذلك لكان الطلاق باطلا كله ، إلا أن يرضى الطرفان ، كما هو في سائر العقود ، فمن طلق كما أذن الله فقد صح طلاقـه ووقع ، ومن طلق على غير ما أذن الله كان طلاقه باطلا غير صحيح ؛ لأنه لا يملكه وحـده بطبيعة التعاقد ، وإنما يملك ما أذنه به ربه وما ملكه ، وكان عمله هذا داخلا تحت عموم قوله صلى الله عليه وسلم : " من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد "[٣].

"وقد دلت آيات القرآن الكريم ، والأحاديث الشريفة على الطلاق بأوصاف خاصة ، وشـروط معينة أذن به الشارع ، فمن أوقعه على غير هذه الشرائط والأوصاف ، كان قد تجاوز ما أذن له فيه ، وأتى بعمل لا يملكه ؛ إذ لم يؤذن به من الشارع ، فكان لغوا ، فلم يجـز لنـا إثباتـه أصلا إلا على هذه الشريطة وبهذا الوصف "[٤].

وبناء على هذا الرأي فإن كل طلاق ليس طلاقا للسنة هو لغو لا يثبت ، وهو رأي ابن حـزم الظاهري[٥]وابن تيمية [٦]وابن القيم ، والشيعة [٧]وبعض الخوارج وبعض الزيديـة [١]، الـذين

---

(1) أحكام القرآن ، ج١ ، ص ٣٨٠

(2) شاكر : أحمد محمد ، نظام الطلاق في الإسلام ، دار الطباعة القومية ،ط٢ ، ١٣٨٩ هـ ، ص ١٧

(3) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الصلح ، ج٢ ، ص ٩٥٩ ، / ومسلم في الصحيح ، كتاب الأقضية ، ج١٢ ، ص ٢٤٢ / واللفظ لهما ، وأخرجه أبو داود في سننه ، أول كتاب السنة ، باب لزوم السنة ، ج٢ ، ص ٦١٠

(4) شاكر ، نظام الطلاق في الإسلام ، ص ١٧

(5) ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ٢١١ ، ٢١٢

(6) ابن تيمية ، الفتاوى ، ج ٣٣ ، ص ٨

(7) الطوسي : أبو جعفر محمد بن الحسن ، ت ٤٦٠ هـ ، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار ، تحقيق وتعليق السيد حسن الموسوي ، دار الكتب الإسلامية ، نجف ، ط ٢ ، ج٣ ، ص٢٦٩ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ /

قالوا بعدم وقوع الطلاق البدعي ، مخالفين بذلك جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، وأكثر التابعين .[٢]

إن اختلاف الفقهاء في حكم الطلاق البدعي من حيث وقوعه وترتب الآثار عليه ، لا ينفي اتفاقهم على أنه محرم ديانة ، وأنه مخالف لمقصود المشرع .

ويرى الشيخ مصطفى الزرقا أنه كان ينبغي على فقهاء المذاهب أن يدركوا مساوئ الانحراف في استعمال الطلاق ، وأن لا ينظروا إلى الطلاق على أنه جزاء يصيب الرجل وحده، إذا شذ عن الجادة ، ذلك أن الطلاق إذا وقع فهو كارثة مشتركة ، وحصة المرأة منها أعظم كثيرا من حصة الرجل ، بقطع النظر عن تفتيت الأسرة وتشتيت الأولاد.فكان من واجب الفقهاء إذا انحرف الناس بالأمر عن جادته الشرعية أن يردوهم إلى الجادة عن طريق إبطال تصرفاتهم المنحرفة ، لا أن يماشوهم في هذا الانحراف ، ويعتبروا أن تقويمه تغيير للمشروع [٣].

رأي الباحثة :

إن ما ينادي به العلماء من عدم وقوع الطلاق البدعي يستند إلى القاعدة الأصولية المقررة عند الفقه الحنبلي ، وهي : " أن النهي يقتضي فساد المنهي عنه ، سواء أكان النهي واردا على وصف مجاور ، أم وصف لازم ، أم عن الشيء عينه "[٤]، فهم لم يفرقوا بين النهي عن ذات الشيء والنهي عن وصفه ، بل اعتبروا النهي عن الوصف ، كالنهي عن الذات في استدعاء الفساد بقطع النظر عن كون الوصف مجاورا أو لازما .

وهذا الأمر بخلاف جمهور الأصوليون من المالكية والشافعية الذين ميزوا بين النهي عن الشيء لوصف مجاور ، وبين النهي عنه لوصف لازم ، فحكموا بفساد الشيء إذا كان النهي راجعا إلى وصفه اللازم ، وبصحته مع الإثم إذا كان الوصف مجاورا [٥].

الكليني : أبو جعفر محمد بن يعقوب بن إسحق ، ت ٣٢٨ / ٣٢٩ هـ ، دار الكتب الإسلامية ، ط بلا ، تعليق وتدقيق : علي أكبر الغفاري ، ج ٦ ، ص ٦٤// القمي : محمد بن علي بن الحسين بن بابويه ، ت ٣٨١ هـ ، من لا يحضره الفقيه ، تحقيق حسن الموسوي ، دار الكتب الإسلامية ، طهران ، ط ٥ ، ج٣ ، ص٣٢٠

[1] نيل الأوطار ، ج ٣ ، ص ٦٧٩

[2] ابن الهمام : شرح فتح القدير ، ج٣ ، ص ٣٢٩ / ابن جزي : القوانين الفقهية ، ص ٢٢٧ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٣٠٩ / الماوردي : الحاوي ، ج ، ص / ابن قدامة ، المغني ، ج٧ ، ص ٢٩٩ / ابن تيمية ، الفتاوى ، ج ٣٣ ، ص ٨ / الشوكاني : نيل الأوطار ، ج٦ ، ص ٢٣٧/ ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ٢١١ ، ٢١٢ / انظر: الأدلة والردود عليها في الكتب المذكورة ،و/ السرطاوي : شرح قانون الأحوال الشخصية ، ص٥٣ وما بعدها / شاكر : نظام الطلاق : ص٢٨ وما بعدها .

[3] الزرقا ، مشروع القانون الموحد ، ص١٣٨ بتصرف

[4] آل تيمية : المسودة ، ٨٣ / الطوفي : شرح مختصر الروضة ، ج٢ ، ص ٤٢٨

[5] انظر الزركشي : البحر المحيط ، ج٢ ، ص ٤٣٩ / القرافي : شرح تنقيح الفصول ، ص ١٧٥

ومثال ذلك الصلاة بالثوب المغصوب والأرض المغصوبة ، فعند الجمهور الـصلاة صـحيحة ويأثم الغاصب للغصب ، وعند الحنابلة فالفعل هنا وهو الصلاة بالثوب المغصوب باطلة ؛ لأن المنهي عنه لما لابس الفعل تسرب النهي من الوصف إلى الأصل ، فكأن الفعـل كلـه صـار منهيا عنه فيبطل [١].

وفي مسألتنا هذه فإن الطلاق في أصله مباح ، ولكن لما طرأ عليه وصف خالف السنة ، كـأن يوقعه الزوج في زمن الحيض ، أو في الطهر الذي مس فيه زوجته ، أو أن يطلقهـا طلاقـا ثلاثا مرة واحدة ، وما إلى ذلك مما عده الفقهاء طلاقا بدعيا ، أو الطلاق المعلق ، أو الحلـف بالطلاق ــ كل هذه الأوصاف جعلت من الطلاق محرما لغيره ، بسبب هذه الأوصاف ، فمن جعل النهي عن الوصف ، كالنهي عن الذات ، قال بعدم وقوع الطلاق البدعي ، ومن ميز بين النهي عن الشيء لوصف مجاور ، وبين النهي عنه لوصف لازم ، قال بوقوع الطلاق البدعي مع الإثم ، لأن النهي عنه جاء لوصف مجاور .

والذي تراه الباحثة أن ما التفت إليه الحنابلة محل اعتبار ، وكذا ما التفت إليه الجمهور ، ويمكن القول أن جسامة المنهي عنه وخطورته على بناء النظام العام للمجتمع وبناء الأسـرة هو الذي يمكن أن يرتب البطلان أو عدمه ، ويستأنس في ذلك بما نبه إليه العلماء من أنه إذا كان الفعل المخالف من قبيل إهمال الشرائط التي يفرضها التشريع في النظام المـدني لأنـواع معاملات الناس وتصرفاتهم الحقوقية من عقود وغيرها ، فإنه يلجأ إلى المؤيدات الشرعية التي هي مجموعة من التدابير التي يلجأ إليها لحمل الناس على طاعة أحكام الشريعة الأصلية . [٢]

والمؤيد الذي يلجأ إليه في هذه الحال هو المؤيد المدني أو الحقوقي ، الذي ينشأ عنـه حرمان المتصرف من النتائج التي يبتغيها من تصرفه ، وذلك بأن يعتبـر عملـه فـي نظـر التشريع لغوا ،أي مسلوب الحكم والنتيجة ، فلا يكسب صاحبه الحق المطلوب ، ولا يحتج بـه أمام القضاء عند الاقتضاء [٣].

ذلك أن ترتيب النتائج الحقوقية على التصرفات ليس هو أثرا ماديا لفعل محسوس ، بـل هـو أمر اعتباري منوط باعتبار الشارع ، فإذا سلب الشارع عـن التـصرف المخـالف لنظامـه

---

[1] الشاطبي : الموافقات ، ج٢ ، ص٢١

[2] الزرقا : المدخل الفقهي ، ج٢ ، ص٦٧٠

[3] الزرقا : المدخل الفقهي ، ج٢ ، ص٦٧٠

الشرعي نتائجه كلها أو بعضها لم يستطع الفاعل بوجه من الوجوه أن يكتسب أمـام الـسلطة القضائية ما نفاه الشارع من الحقوق ما دام القضاء هو المطبق والمنفذ لشريعة الشارع . (١)

كما أن الشارع لا يمكن المكلف من هدم مقاصد الشريعة ، وإلا كان هذا الأمر من باب إعطاء الشرعية للتخريب والهدم ، وهو ما يستحيل على الشريعة الإسلامية .
ومن المعلوم أن الأسرة في الفكر الإسلامي لها الاعتبار الأول ، وأن المجتمع فـي المنظـور الإسلامي هو مجموع الأسر لا مجموع الأفراد ، فكيف يمكن الفرد من تدمير أساس وجوده ، ليعود بالنقض على أساس نضجه التربوي والإنساني ، الذي هو أسرته .
والذي أراه أن ما نادى به العلماء من إبطال الطلاق الذي يفتقر إلى الأوصـاف المنـصوص عليها في الكتاب والسنة ، وعدم ترتيب أي أثر قانوني أو حقوقي عليه ، هو قضية لا بد فيهـا من قرار يصدر عن مجمع فقهي ، بحيث يعطيه الشرعية ، ويتلقاه الناس بالقبول .
كما أنه ينبغي التنبيه إلى أن الهدف من هذا الإجراء هو حماية الأسرة من التفكك ، فـإذا أدى إلى محاذير يحرص الشرع على عدم وقوعها فإنه لا يقال به ، وهو ما أشـار إليـه الـشيخ مصطفى الزرقا ، رحمه الله ، حين نبه إلى أن " القول بتقنين عدم وقوع الطلاق على المـرأة في حالات خاصة ، كما في حالة الحيض أو في الطهر الذي وقعت فيه مباشرة جنـسية بـين الزوجين ، وفقا للاجتهادات التي تقول بعدم وقوعه ــ من غير المناسب الأخذ بـه ، لأن فيـه تحكيم لأحوال خفية ، لا يطلع عليها إلا أصحاب العلاقة ،ولا سـبيل لمعرفتهـا إلا بتـصريح الشخص نفسه ، وهو تصريح قابل للتكذيب ولو دعم باليمين ، كما أن المـرأة خـلال العـادة الطمثية قد تكون في طهر مؤقت تشتبه فيه حالها . فتحكيم هذه الأحوال الخفية بوقوع الطـلاق وعدمه قضاء يزعزع نظام الطلاق بكامله ، ويعرضه للمشكلات والشكوك ، بـل قـد يجعـل الطلاق غير ممكن الوقوع إلا بإرادة المرأة ، واعترافها بالخلو من الموانع " .
ولهذا فقد رجح الشيخ الزرقا السير على اجتهادات جمهور الأئمة الذين يرون أن الطلاق فـي هذه الأحوال يقع مع الكراهة من جهة الديانة فقط . (٢)

---

(1) الزرقا : المدخل الفقهي ، ج٢ ، ص٦٧٠
(2) الزرقا : مشروع القانون الموحد ، ص١٧١ ، ١٧٢

المبحث الثاني

توثيق الطلاق

إن من جملة التوجيهات التي أشار إليها الإسلام في موضوع الطلاق ما جاء في قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ....فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً) [١].

وقد فهم عدد من الفقهاء والمفسرين أن في الآية الكريمة تنبيها إلى أهمية الإشهاد على الطلاق عندما أتبع قوله تعالى : "فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ " بالأمر بالإشهاد بقوله :" وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ". ولكنهم اختلفوا في مقتضى الأمر في الآية الكريمة ، هل هو وجوب الإشهاد على الطلاق ، أم الإرشاد والندب إليه .

كما نقل عن فريق آخر أن الإشهاد الوارد في الآية الكريمة لا يعود على الطلاق ، بل يختص بالمراجعة.

المطلب الأول : آراء المفسرين

نقل الطبري عن ابن عباس وعن السدي [٢]في قوله : "وأشهدوا ذوي عدل .." : أشهدوا عند الطلاق وعند المراجعة " .

وقال القرطبي [٣]: " وأشهدوا ... أمر بالإشهاد على الطلاق ، وقيل على الرجعة ، والظاهر رجوعه إلى الرجعة لا إلى الطلاق . وقيل : وأشهدوا عند الرجعة والفرقة جميعا . وفائدة الإشهاد ألا يقع بينهما التجاحد ، وألا يتهم في إمساكها ، ولئلا يموت أحدهما فيدعي الباقي ثبوت الزوجية ليرث ".

وجاء في فتح القدير[٤]: " الإشهاد على الرجعة ، وقيل على الطلاق ".

وجاء في الوجيز [٥]: " الشهادة على الرجعة أو الفراق ". وقال الرازي [٦]:" وأشهدوا ذوي عدل منكم " أي مروا أن يشهدوا عند الطلاق وعند الرجعة ذوي عدل منكم " .

---

(1) الطلاق:١،٢

(2) تفسير الطبري : ج١٢ ، ص ١٢٨

(3) تفسير القرطبي : ج ١٨ ، ص ١٤٠

(4) فتح القدير : ج ٥ ، ص ٣٣٨

(5) الوجيز في تفسير القرآن العزيز : ج ، ص

(6) تفسير الرازي : ج ٨ ، ص ١٦٧

وقال البيضاوي [١]: " وأشهدوا ذوي عدل منكم ... على الرجعة والفرقة تبريا من الريبة وقطعا للنزاع ، وهو ندب كقوله : وأشهدوا إذا تبايعتم ".

وقال أبو السعود [٢]:" قوله تعالى : " وأشهدوا ذوي عدل منكم " : عند الرجعة والفرقة قطعا للتنازع ، وهذا أمر ندب كما في قوله تعالى :" وأشهدوا إذا تبايعتم ".

ونقل الجصاص [٣] عن عطاء قوله : " الطلاق والنكاح والرجعة بالبينة ".

وجاء في أحكام القرآن للكياهراسي [٤]:" قوله :" وأشهدوا ذوي عدل .." يدل على الإشهاد ، إلا أن الإشهاد لا يظهر انصرافه إلى الطلاق ،... بل الظاهر رجوعه إلى الرجعة لا إلى الطلاق ."

وقال ابن عاشور في تفسيره [٥] :" ظاهر وقوع هذا الأمر بعد ذكر الإمساك أو الفراق أنه راجع إلى كليهما ؛ لأن الإشهاد جعل تتمة للمأمور به في معنى الشرط للإمساك أو الفراق ، لأن هذا العطف يشبه القيد وإن لم يكن قيدا ، وشأن الشروط الواردة بعد جمل أن تعود إلى جميعها . وظاهر صيغة الأمر الدلالة على الوجوب فيتركب من هذين أن يكون الإشهاد على المراجعة وعلى بت الطلاق واجبا على الأزواج ، لأن الإشهاد يرفع أشكالا من النوازل ."

(1) تفسير البيضاوي ، ج١ ، ص ٣٤٩
(2) تفسير أبي السعود ، ج ٨ / ٢٨٧
(3) أحكام القرآن ، ج ٥ ، ص٣٥١
(4) عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بالكياهراسي ،ت ٥٠٤ هـ ، أحكام القرآن ، دار الكتب العلمية ، لبنان ، ج ٤ / ٤٢٠
(5) ابن عاشور :تفسير التحرير والتنوير : ج ٢٨ ، ص٣٠٩

المطلب الثاني

آراء فقهاء المذاهب .

اختلف الفقهاء في مسألة الإشهاد على الطلاق ، وقد جاءت آراؤهم على النحو التالي :

الاتجاه الأول :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الإشهاد المأمور به ليس شرطا في صحة المراجعة أو الطلاق [١] ، إلا أن أقوالهم تعددت في مقتضى صيغة الأمر في قوله تعالى : " وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ " :

القول الأول : إن الأمر في الآية الكريمة يدل على وجوب الإشهاد على المراجعة وعلى الطلاق ، ولكن لو راجع ولم يشهد أو بت الفراق ولم يشهد صحت مراجعته ومفارقته ، وعليه أن يشهد بعد ذلك ، وهو ما ذهب إليه ابن عباس [٢]، ويحيى بن بكير من المالكية [٣]، والشافعي في أحد قوليه[٤] ،وأحمد بن حنبل في أحد قوليه [٥] ، وما روي عن طاووس[٦] وأبي قلابة وعطاء [٧] ، وجاء في سنن ابن ماجه [٨] : أن عمران بن الحصين سئل عن رجل يطلق امرأته ثم يقع بها ، ولم يشهد على طلاقها ولا على رجعتها ، فقال عمران :" طلقت بغير سنة ، وراجعت بغير سنة ، أشهد على طلاقها وعلى رجعتها ."

وقيل الأمر للوجوب في المراجعة دون الفرقة ، وهو أحد قولي الشافعي[٩] وأحمد [١٠] ، ونسبه إسماعيل بن حماد من فقهاء المالكية ببغداد إلى مالك[١١] .

---

(1) الجصاص : أحكام القرآن ، ج٥ / ٣٥١

(2) تفسير الطبري : ج١٢ ، ص ١٢٨

(3) المدونة الكبرى : رواية سحنون عن الإمام مالك ، ط بلا ، ج ٥ ، ص ٨ / ابن عاشور :التحرير والتنوير : ج٢٨ ، ص٣٠٩

(4) الشافعي :محمد بن إدريس ، ت ٢٠٤ هـ ، أحكام القرآن ،دار الكتب العلمية ،بيروت ط ١٩٧٥ ، ج٢ ، ص١٣١/ الشافعي: الأم ، ج٥ ، ص ٢٢٦ ، ٢٢٧/

(5) المقنع : ج٥ ، ص ٢٥٩ / ابن قدامة : المغني ، ج٨ ، ص ٤٨٢ / ابن قدامة : الشرح الكبير ، ج٨ ، ص ٤٧٢ ، ٤٧٣

(6) طاووس هو أبو عبد الرحمن طاووس بن كيسان اليماني ، سمع زيد بن ثابت وعائشة وأباهريرة ، ت ١٠٦ هـ (انظر تهذيب التهذيب : ج ٥ ، ص ٨)

(7) الجصاص : أحكام القرآن ، ج٥ / ٣٥١

(8) سنن ابن ماجه : كتاب الطلاق ، باب الرجعة ، ج٢ ، ص ٢١٧

(9) الماوردي : الحاوي الكبير ، ج ١٠ ، ص ٣١٩ / الشيرازي : المهذب ، ج٢ ، ص ١١١ / الشافعي : أحكام القرآن ، ج٢ ، ص ١٣١

(10) ابن قدامة : المغني ، ج٨ ، ص ٤٨٢ / ابن قدامة : الشرح الكبير ، ج٨ ، ص ٤٧٢ ، ٤٧٣

(11) التحرير والتنوير ، ج ٢٨ ، ص٣٠٩

القول الثاني : إن الأمر في الآية الكريمة يفيد الندب والاستحباب ، وهو قول أبي حنيفة[١] ، والمشهور عن مالك [٢] ،وقال به ابن حجر العسقلاني [٣] ، ونقل الشوكاني أنه قد وقع الإجماع على عدم وجوب الإشهاد في الطلاق . [٤]

ومستند هذا القول هو عدم جريان العمل بالتزامه بين المسلمين في عصر الرسول الكريم على كثرة وقوعه ، ولم يؤثر عن الصحابة ذلك أيضا ، فدل على أن الأمر للندب والإرشاد لا للوجوب والإلزام .

وكذلك فقد قاسوا الإشهاد على الطلاق في الآية على الإشهاد في البيع بقوله تعالى :(وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ) [٥]، والإشهاد هنا مندوب إليه لا واجب [٦] ، فدل على أن الإشهاد على الطلاق مندوب إليه أيضا خشية الجحود والإنكار .

الاتجاه الثاني :

ذهب الشيعة [٧] إلى أن الإشهاد شرط في صحة الطلاق ، فمن طلق ولم يشهد ذوي عدل فلا يصح طلاقه والزوجية قائمة .

وقال ابن حزم الظاهري [٨]: "من طلق ولم يشهد ذوي عدل أو راجع ولم يشهد ذوي عدل فهو متعد لحدود الله تعالى ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد "[٩].

وقال :"لم يفرق الله عز وجل بين المراجعة والطلاق والإشهاد ، فلا يجوز إفراد بعض ذلك عن بعض".

الاتجاه الثالث : وهو ما ذهب إليه ابن تيمية ، حيث جاء في الفتاوى [١٠]:" وقد ظن بعض الناس أن الإشهاد المأمور به هو على الطلاق ، وظن أن الطلاق الذي لا يشهد عليه لا يقع ،

---

(1) الجصاص : : أحكام القرآن ، ج٥ / ٣٥١/ الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٣ ، ص ١٨١

(2) ابن العربي : أحكام القرآن ، ج٤ ، ص ١٨٢٣

(3) ابن حجر :فتح الباري ، كتاب الطلاق ، ج١١ / ص ٤٣٥

(4) نيل الأوطار ، ج ٣ ، ص ٦٧٩

(5) البقرة: من الآية٢٨٢

(6) تفسير أبي السعود ، ج ٨ / ٢٨٧

(7) الطوسي : الاستبصار فيما اختلف من الأخبار ، ج٣ ، ص٢٦٩ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ / الكليني : ج ٦ ، ص ٦٤

(8) ابن حزم : المحلى ، ج١٠ / ٢٥١

(9) صحيح مسلم : كتاب الأقضية ،ج٣ ، ص ١٣٤٣ ، واللفظ له / صحيح البخاري : كتاب الصلح ، ج٢ ، ص ٩٥٩ ، بلفظ " من أحدث في أمرنا هذا / سنن أبي داود : أول كتاب السنة ، ج٢ ، ص ٦١٠

(10) فتاوى ابن تيمية : ج٣٣ ، ص ٥٢

وهذا خلاف إجماع السلف ، وخلاف الكتاب والسنة ، ولم يقل أحد من العلماء المشهورين به ، فإن الطلاق أذن فيه أولا ، ولم يأمر فيه بالإشهاد ، وإنما أمر بالإشهاد حين قال : " فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ " . والمراد من المفارقة تخلية سبيلها إذا مضت العدة ، وهذا ليس بطلاق ولا برجعة ولا نكاح ، والإشهاد في هذا باتفاق المسلمين فعلم أن الإشهاد إنما هو الرجعة " .

المطلب الثالث : مناقشة الآراء الفقهية :

ـ أجيب عما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن الأمر في الإشهاد للندب بأن الأصل في الأمر أنه للوجوب ، ولم تقم قرينة تصرفه عن ذلك ، بل القرائن تؤيد حمله على الوجوب لأن الطلاق عمل استثنائي يقوم به الرجل وحده ، سواء أوافقته المرأة أم لا ، فإشهاد الشهود يرفع احتمال الجحود ، ويثبت لكل من الرجل والمرأة حقه [١] .

وما ذكر من أنه لم ينقل أن أحدا طلق أمام شاهدين لا يصلح حجة للاستدلال ؛ لما نقله أصحاب الرأي القائل بالوجوب من حوادث تدل على لزوم الإشهاد [٢] .

وأما قياس الإشهاد في الطلاق على الإشهاد في البيع فقياس مع الفارق ؛ لسببين :

أولا : أن البيع أمر يجري بكثرة بين الناس ، وإيجاب الإشهاد فيه يحول دون سرعة التعامل

ثانيا :أن البيع اتفاق بين إرادتين وليس من الأهمية بمكان أهمية الطلاق الذي هو تصرف بإرادة منفردة وأمره يهم المجتمع بأسره باعتبار أن الأسرة هي أساس المجتمع . [٣]

ـ وأجيب عن القول بإجماع العلماء على عدم الإشهاد بأنه لا إجماع في المسألة ، لما ورد من مخالفة الشيعة والظاهرية ، وحبر هذه الأمة الصحابي الفقيه عبد الله بن عباس ﷺ .

ـ وأما القول بأن الأمر بالإشهاد لا يشمل الطلاق ، وأن المفارقة المقصودة هي تخلية سبيل المرأة إذا مضت العدة ، وهذا ليس بطلاق ، فقد أجيب عنه بأن الأمر بالإشهاد راجع إلى صدر الآية[٤] وهي قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ) [٥]

---

[1] شاكر : نظام الطلاق في الإسلام ، ص ١١٨

[2] سنن ابن ماجه : كتاب الطلاق ، باب الرجعة ، ج٢ ، ص ٢١٧ / تفسير الطبري : ج١٢ ، ص ١٢٨/ القمي : محمد بن علي بن الحسين بن بابويه ، ت ٣٨١ هـ ، من لا يحضره الفقيه ، تحقيق حسن الموسوي ، دار الكتب الإسلامية ، طهران ، ط ٥ ، ج٣ ، ص٣٢١

[3] الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج١ ، ص٤٧٥

[4] الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج١ ، ص ٤٧٧

[5] الطلاق: من الآية١

المطلب الرابع

آراء بعض العلماء المحدثين في الإشهاد على الطلاق:

اختلف العلماء المعاصرون إلى قولين في مسألة الإشهاد على الطلاق :

أولا : يرى الشيخ أحمد إبراهيم [١] إلى أن الأصل في الطلاق أنه يقع بمجرد التلفظ بالقول أو بالكتابة بأحد الألفاظ الدالة صراحة على الطلاق ، أو بأي عبارة تقوم مقامه ويقصد بها الطلاق ممن يملكه وهو الزوج أو من ينيبه أو يوكله في ذلك ، أو الزوجة المفوضة بالطلاق باختيارها نفسها ، متى كان الزوج أهلا لإيقاع الطلاق . كما أن الأصل المقرر شرعا أن الطلاق يثبت بكافة طرق الإثبات من بينة وإقرار ونكول عن اليمين ، أما أن يقال بأن الطلاق لا يثبت إلا بالإشهاد والتوثيق فهو تقييد لحق الطلاق الذي أسنده الله تعالى للزوج ، و القول بعدم إثبات الطلاق عند الإنكار إلا بالتوثيق والإشهاد هو أمر فيه مخالفة للقواعد والأصول الشرعية في القضاء والإثبات .

ثانيا : ذهب عدد من العلماء إلى أن اشتراط الإشهاد لإيقاع الطلاق فيه مصلحة كبرى في هذا العصر ، ولا بد من القول بوجوب الإشهاد على الطلاق بحيث لا يصح الطلاق ولا يقع إلا به ، توثيقا للحقوق بين الزوجين ، وقياسا على النكاح ، وعملا بظاهر النص وفحواه[٢]

وأصحاب هذا الرأي هم الشيخ مصطفى الزرقا[٣] ، والشيخ أحمد محمد شاكر [٤] ، والدكتور عبد الرحمن الصابوني [٥] ، والشيخ محمد أبو زهرة [٦]، والشيخ علي الخفيف[٧] ، والأستاذ الدكتور محمود السرطاوي [٨].

وهو ما ترجحه الباحثة بناء على الفوائد المترتبة عليه ، والتي يمكن إجمالها بما يلي :

أولا : إن الإشهاد على الطلاق يحقق العلنية التي لا يبقى معها وضع الرجل من المرأة سرا من الأسرار المحفوف بالريب والجحود .

---

(1) أحكام الأحوال الشخصية : ص٣٤٢

(2) فقه الأحوال الشخصية ١ ، منشورات جامعة القدس المفتوحة ، ط ٢ ، ٢٠٠٣ م ، عمان ، ص ٢١١

(3) مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ، ص١٥٨

(4) رسالة نظام الطلاق في الإسلام ، ص ١١٨ ، ١١٩

(5) مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج١ ، ص٤٨٠

(6) الأحوال الشخصية ، ص ٣٦٨

(7) فرق الزواج ، ص ١٣١

8 فقه الأحوال الشخصية ١ ، ص ٢١١

ثانيا : وهو أيضا يؤدي بصورة غير مباشرة إلى التقليل من التسرع في الطلاق بقدر الإمكـــان ، والتخفيف من الغضب الدافع ، والانفعالات الباعثة على التسرع .

فليس في الإشهاد إلا تعويق المتسرع الغضبان في طلاق زوجته ، دون أن يسلب الرجل حقـا منحه إياه الشرع [١] ،ودون أن يقلب نظام الطلاق في الإسلام أو أن يقيده بموافقة القاضي[٢].

ثالثا : إن الإشهاد على الطلاق من التدابير الزجرية التي يلجأ إليها عندما ينحرف الناس ويفسد الناس وفقا لقاعدة (تبدل الأحكام بتبدل الأزمان) ، وهو ما نبه إليه ابن عابدين حيث قـال[٣] :" كثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهلـه ، أو لحـدوث ضـرورة ، أو لفساد أهل الزمان ، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولا للزم منـه المـشقة والـضرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد . ولهـذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على ما كـان فـي زمنه ، لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذا من قواعد مذهبه " .

وقال القرافي [٤]:" الجمود على المنقولات أبدا ضلال في الـدين ، وجهـل بمقاصـد علمـاء المسلمين ، والسلف الماضين ".

وقد ورد في صحيح مسلم أن عمر بن الخطاب أمضى على الناس طلاق الثلاث جملة بقـصد زجرهم عنه بعد أن كان في عصر الرسالة ، وفي خلافة أبي بكر ، وصدرا من خلافة عمـر يعتبر طلقة واحدة [٥]. فإذا ساغ لولي الأمر من التدابير الزجرية أن يمضي على الناس طلاقا غير مشروع الوقوع زجرا لهم عنه ، أفلا يملك بطريق الأولوية أن يلغي على النـاس طلاقـا غير مستحسن شرعا[٦].

---

(1) مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج١ ، ص٤٨٠

(2) الزرقا : مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ، ص١٧٠

(3) ابن عابدين : مجموعة رسائل ابن عابدين ، رسالة نشر العرف ، ج٢ ، ص ١٢٥

(4) الفروق : الفرق ٢٨ ، المسألة الثالثة ، ج ١ ، ص١٧٧

(5) وإن كان قد تبين لعمر بعد ذلك أن هذا التدبير لم يكن مفيدا ، وفكر في الرجوع عنه فأعجلته المنية ، انظر صحيح مسلم ، كتاب الطلاق ، ج١٠ ، ص ٣١٢ .

(6) الزرقا : مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ، ص١٦٥

المطلب الخامس .

موقف قوانين الأحوال الشخصية في بعض الدول العربية

لم تنص قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية على إلزامية الإشهاد على الطلاق ، وإنما جاء ذلك ضمن الاقتراحات المقدمة لتعديل قوانين الأحوال الشخصية ، وفي مقدمتها مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ، للإقليمين المصري والسوري في عهد الوحدة بينهما ، كما جاء ضمن اقتراحات منفردة أوردها بعض العلماء في كتبهم ، مثل الدكتور عبد الرحمن الصابوني ، والشيخ أحمد شاكر ، والأستاذ محمود السرطاوي .

جاء في المادة ٧٩ من مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد [1]:

أ : لا يقع طلاق إلا في حضرة الموثق المبين في الفقرة التالية .

ب :يسمع تقرير الطلاق ويوثقه :

١ ــ الكاتب بالعدل أو من يقوم مقامه في الإقليم السوري .

٢ ــ من يندبه لذلك وزير العدل في الإقليم المصري من كتاب المحاكم .

ومما اقترحه الشيخ أحمد شاكر في كتابه نظام الطلاق في الإسلام [2] ، والدكتور عبد الرحمن الصابوني في كتابه : مدى حرية الزوجين في الطلاق [3] :

ــ لا يقع الطلاق إلا أمام شاهدين عدلين يسمعان صيغة الطلاق .

هذا ، وقد جاء في القانون المصري : المادة ٢١ من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ :

" لا يعتد في إثبات الطلاق عند الإنكار إلا بالشهاد والتوثيق ،... ولا يعتد في إثبات الطلاق في حق أي من الزوجين إلا إذا كان حاضرا إجراءات التوثيق بنفسه أو بمن ينوب عنه أو من تاريخ إعلانه بموجب ورقة رسمية " .

وقد علق على هذه المادة القانونية الشيخ أحمد إبراهيم بك بقوله [4]:

" إن مؤدى هذا النص أنه لا يتعرض لإيقاع الطلاق وأنه باق على ما هو عليه طبقا للقواعد العامة من أن الطلاق يقع بمجرد التلفظ بالألفاظ الدالة عليه صراحة أو ضمنا إذا كان المقصود بها إيقاع الطلاق . وإنما اشترط النص لإثبات الطلاق عند الإنكار (الإشهاد والتوثيق) ،

---

[1] الزرقا : ص ١٥٥

[2] شاكر : نظام الطلاق في الإسلام ، ص١٢٨

[3] الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج١ ، ص٤٨٢

[4] أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة ، ص ٣٤٢

بمعنى أنه لا يعتد في إثبات الطلاق ــ عند الإنكار ــ إلا بالإشــهاد والتوثيــق ، أي لا يعتــد بالبينة أو النكول أو بأية كتابة أخرى غير التوثيق ".

ثم يقول :" ونص المادة ٢١ المشار إليه ، بقصره إثبات الطلاق على الإشهاد والتوثيــق فقــط يكون قد خالف القواعد والأصول الشرعية ..." [1]

" ومعنى المادة أن الطلاق يقع شرعا في تاريخ وقوعه ، ولكنه لا تسمع الدعوى به ولا يقبــل إثباته عند الإنكار إلا بالإشهاد والتوثيق ". وبسبب مخالفة نص المادة ٢١ للقواعد الشرعية فقد جرى قضاء محكمة النقض على أنه :

ــ يجوز إثبات حصول الطلاق طبقا للشريعة الإسلامية بكافة طرق الإثبات بما في ذلك البينة كما جاء في المذكرة الإيضاحية ،أن المادة الخامسة مكرر من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لــسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ٤٤ التي تنص على وجوب مبادرة المطلق إلى توثيق إشــهاد طلاقه لدى الموثق المختص ، لم تهدف إلى وضع قيد على حق الطلاق المسند للزوج أو على جواز إثباته قضاء بكافة الطرق ، وإنما الهدف هو عدم سريان آثاره بالنسبة للزوجــة إلا مــن تاريخ علمها به . [2]

[1] أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة ، ص ٣٤٢
[2] إبراهيم : الأحوال الشخصية في الشريعة ، ص 353

المبحث الثالث

مدى حرية الزوجة في فسخ النكاح

جعل الإسلام الطلاق حقا أصيلا للرجل ، وذلك لعدة أسباب منها ما يتعلق بالقوامة ، ومنها ما ترتب نتيجة ما يتحمله الرجل من تبعات عقد الزواج من مهر ونفقة ، كما أنه يتحمل أجرة الرضاع والحضانة ونفقة ما بعد الفراق ، ولما كان هو الذي يغرم المال كان من الطبيعي أن لا يندفع إلى الطلاق إلا بعد تفكر .

والطلاق يوصف بأنه من التصرفات الشرعية التي تصدر عن الزوج بإرادته المنفردة ، عندما لا يحقق الزواج غاياته المقصودة منه . كما أن الأصل في هذا التصرف أن يصدر بعد تفكر وتأمل وترو ، وأن لا يلجأ إليه إلا عند الحاجة الملحة إليه ، التي تتعذر معها المعيشة الزوجية المشتركة .

والمرأة في الإسلام ليست محرومة من هذا الحق ، فيحق لها ابتداء أن تطلب من الزوج تفويض الطلاق إليها أثناء عقد الزواج أو بعده ، فإن لم يجبها فلها أن تلجأ إلى الاتفاق معه على الخلع مقابل ما تبذله الزوجة من المال لإنهاء الرابطة الزوجية فيما بينهما .

أما في حالة عدم تمليك أو تفويض الزوج لها طلاق نفسها ، أو عدم إجابته طلبها التفريق أو الطلاق ، ويكون قد لحقها ضرر سواء بقصد من الزوج كالضرب أو الهجر ، أم مع عدم وجود القصد كالغيبة الطويلة أو الفقد أو الإعسار ، فإنه يحق لها في مثل هذه الحالة أن تلجأ للقضاء طلبا للتفريق .

وستبحث هذه الحالات ضمن المطالب التالية :

المطلب الأول : تفويض المرأة طلاق نفسها .

المطلب الثاني : المخالعة .

المطلب الثالث : التفريق القضائي بين الزوجين ودواعيه.

المطلب الأول

تفويض المرأة طلاق نفسها .

إذا فوض الزوج أمر الطلاق إلى زوجته كانت عصمتها بيدها تطلق نفسها متى شاءت ، وفي هذا إعطاء الحرية للزوجات في طلاق أنفسهن متى أردن ذلك .

والأصل في المسألة هو قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً، وَإِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنْكُنَّ أَجْراً عَظِيماً) [١]

وتفويض أمر الطلاق إلى الزوجة هو أمر جائز عند جمهور الفقهاء [٢] ، باستثناء الظاهرية[٣] والشيعة [٤] الذين قالوا بعدم جوازه ، وتفصيل آراء الفقهاء على النحو التالي :

المسألة الأولى : آراء المذاهب الفقهية في التفويض في الطلاق وتكييفه الفقهي

القول الأول :أجاز جمهور الفقهاء أن يفوض الرجل أمر الطلاق لزوجته مع الاختلاف فيما بينهم على ما يشتمل عليه لفظ التفويض :

ـ قال الحنفية: المراد بالتفويض تمليك الطلاق للزوجة من باب إشراكها فيما يملكه الزوج من الطلاق ، دون أن يسقط حقه الأصيل في إيقاع الطلاق .وألفاظه ثلاثة : تخيير وأمر باليد ومشيئة . ويفترق عن التوكيل بعدة أمور أهمها أن المفوض بالطلاق يملكه بالاشتراك مع من فوضه إياه ، وله حرية الاختيار بالتطليق أو عدمه . أما الوكيل بالطلاق فلا يملكه ، ولكنه ملزم بالتطليق إذا قبل الوكالة ، ما لم يعزل نفسه ، كما أن للموكل أن يرجع في توكيله فيعزل الوكيل قبل إيقاع الطلاق [٥].

ـ وقال المالكية :التفويض كالجنس يشمل ثلاثة أنواع : التوكيل والتخيير والتمليك[٦] .

فالتوكيل : جعل إنشاء الطلاق لغيره ، باقيا منع الزوج منه .

---

[1] (الأحزاب:٢٨،٢٩)

[2] ابن عابدين :حاشية ابن عابدين ، ج٢ ، ص ٤٧٦ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٧١/ الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٢٨٥ ، ٢٨٧/ ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ١٤١ ـــ ١٥٣

[3] ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ١١٦

[4] الطوسي : الاستبصار ، ج٣ ، ص٣١٢

[5] ابن عابدين :حاشية ابن عابدين ، ج٢ ، ص ٤٧٦ / ابن الهمام : فتح القدير ، ج٣ ، ص ٤١٩

[6] ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٧١ / الدردير : أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد ، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ، مع حاشية الصاوي ، دار المعارف ، مصر ، ط ١٣٩٢ هـــ ، ج ٢ ، ص ٥٩٣

والتخيير : جعل إنشاء الطلاق ثلاثا ــ صريحا أو حكما ــ حقا لغيره ، أي إعطــاء الزوجــة حرية الاختيار بين البقاء في الزوجية أو الخروج عنها ، ومقصوده البينونة أي إنشاء الطــلاق ثلاثا قبل البناء وبعده ، ولهذا تقبل نية الزوج فيما دون الثلاث قبل البناء لحــصول المقــصود وهو البينونة بالواحدة دون ما بعد البناء لأنه صريح في البينونة لا يقبل المجــاز كــالثلاث إذا نطق بها [١] .

والتمليك : جعل إنشائه حقا لغيره راجحا في الثلاث ، يخص بما دونها بنية ، أي أن موضــوع التمليك هو أصل الطلاق من غير إشعار بالبينونة ولا بالعدد ، فلها أن تقــضي بــأي ذلــك شاءت [٢].

ــ وقال الشافعية :التفويض هو تمليك للطلاق ؛ لأنه يتعلق بغرضها كغيره مــن التمليكــات ، فينزل منزلة قوله ملكتك طلاقك ، وهذا هو الرأي الجديد في المذهب ، وقد روي في القديم أن التفويض توكيل ، كما لو فوض طلاقها إلى أجنبي .

ويكون التفويض باللفظ الصريح في الطلاق وبألفاظ الكناية [٣].

ــ وقال الحنابلة : إذا كان التفويض بقول الزوج : طلقي نفسك ، أو بقولــه : أمــرك بيــدك فالتفويض بهاتين الصيغتين توكيل ، وأما بقوله : اختاري نفسك ، فهو خيار تمليك [٤] .

القول الثاني :

وهو عدم جواز تفويض المرأة أمر الطلاق ، وهو رأي الظاهرية ، والشيعة .

ــ فعند الظاهرية [٥]: لا يجوز تفويض الطلاق إلى الزوجــة ، "وإذا خيــر الرجــل زوجتــه فاختارت نفسها أو اختارت زوجها أو لم تختر شيئا ، فكل ذلك لا شيء ، ولا تطلق بــذلك ولا تحرم عليه ، ولا حكم لشيء من ذلك ، وكذلك الأمر لو ملكها أمر نفسها أو جعل أمرها بيــدها ... والسبب في ذلك أن الطلاق إنما جعله الله تعالى للرجال لا للنساء ." [٦]

---

(1) القرافي : الفروق ،ج٣ ، ص ٢٠٩ ، الفرق الثامن والستون والمائة

(2) القرافي : الفروق ،ج٣ ، ص ٢٠٩ ، الفرق الثامن والستون والمائة .

(3) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٢٨٥ ، ٢٨٧

(4) ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ١٤١ ــ ١٥٣ / البهوتي : كشاف القناع ، ج٣ ، ص ١٥٣

(5) ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ١١٦، ١١٧

(6) ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ١١٦، ١١٧

وأما الشيعة فقد ورد عنهم قولان في المسألة [١]: القول الأول : أن للرجل أن يخير زوجته ، والخيار بالطلاق أو عدمه يكون لها ما داما في مجلسهما ، فإذا تفرقا فلا خيار لهم ، وهو الرأي الراجح في المذهب .

والقول الثاني يقضي بعدم جواز التخيير بالطلاق لأنه أمر خاص بالرسول صلى الله عليه وسلم ، فمن قال لزوجته أمرك بيدك ، فليس قوله بشيء ، لأن أمر الطلاق خاص بالرجال ، بناء على قوله تعالى : (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ) [٢].

وقد استند كلا الفريقين إلى أصل واحد ، هو قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً) [٣] ، إلا أن خلافهم جاء في تفسير الآية وكيفية الاستدلال بها :

فقال جمهور الفقهاء : إن الآية وردت في تخيير النبي لزوجاته وكان قد تأذى ببعض الزوجات قيل[٤]: سألنه شيئاً من عرض الدنيا، وقيل: زيادة في النفقة ، وقيل: آذينه بغيرة بعضهن على بعض ، وقيل: أمر صلى الله عليه وسلم بتلاوة هذه الآية عليهن وتخييرهن بين الدنيا والآخرة، وهي قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً) [٥]

فالجمهور على أن النبي الكريم جعل لزوجاته حق الخيار بين البقاء أو الفراق ، وعلى هذا فالزوج إذا خير زوجته فاختارته فلا شيء ، وإن اختارت نفسها كان ذلك طلقة . [٦]

روى البخاري ومسلم واللفظ لمسلم [٧] "عن جابر بن عبد الله قال:

دخل أبو بكر يستأذن على رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجد الناس جلوساً ببابه لم يؤذن لأحد منهم قال : - فأذن لأبي بكر فدخل ، ثم جاء عمر فاستأذن له ، فوجد النبي صلى الله عليه وسلم جالساً ، حوله نساؤه ، واجماً ساكتاً- قال: - فقال والله لأقلن شيئاً أضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله لو رأيت بنت خارجة سألتني نفقة فقمت إليها فوجأت عنقها فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال : هن حولي كما ترى يسألنني

---

(١) الطوسي : الاستبصار ، ج٣ ، ص٣١٢/ القمي : من لا يحضره الفقيه ، ج٣ ، ص٣٣٦

(2) النساء: من الآية٣٤

(3) (الأحزاب:٢٨)

(4) تفسير القرطبي : الجزء :١٤ الصفحة :١٤٤

(5) (الأحزاب:٢٨)

(6) ابن عابدين :حاشية ابن عابدين ، ج٢ ، ص ٤٧٦ / ابن الهمام : فتح القدير ، ج٣ ، ص ٤١٩/ الجصاص : أحكام القرآن ، ج٣ ، ص ٤٣٩

(7) صحيح مسلم : كتاب الطلاق ،ج١٠ ، ص٨٠ ، ح ٣٦٦٥/ صحيح البخاري ، كتاب التفسير ، ج٤ ، ح ٤٥٠٧

النفقة ، فقام أبو بكر إلى عائشة يجأ عنقها [١] ،وقام عمر إلى حفصة يجأ عنقها كلاهما يقول : تسألن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما ليس عنده !! فقلن : والله لا نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئاً أبداً ليس عنده، ثم اعتزلهن شهراً أو تسعاً وعشرين ثم نزلت عليه هذه الآية :" يا أيها النبي قل لأزواجك" حتى بلغ -" للمحسنات منكن أجرا عظيما" قال : فبدأ بعائشة فقال: يا عائشة إني أريد أن أعرض عليك أمراً أحب ألا تعجلي فيه حتى تستشيري أبويك وقالت : وما هو يا رسول الله ؟ فتلا عليها الآية قالت: أفيك يا رسول الله أستشير أبوي! بل اختار الله ورسوله والدار الآخرة ، وأسألك ألا تخبر امرأة من نسائك بالذي قلت: لا تسألني امرأة منهن إلا أخبرتها إن الله لم يبعثني معنتاً ولكن بعثني معلماً ميسراً"

فقوله صلى الله عليه وسلم :" إني أريد أن أعرض عليك أمراً أحب ألا تعجلي فيه حتى تستشيري أبوك " ، دل على أن الاستئمار كان بين البقاء أو الفراق ، أما الخيار بين الدنيا والآخرة فلا يحتاج إلى استئمار الوالدين [٢].

أما الظاهرية فقد فسروا التخيير على أنه بين الدنيا والآخرة لا بين الفراق والبقاء ، كما أن الله تعالى أمر نبيه أن يطلقهن إذا اخترن الدنيا ، ولم يوجب وقوع الطلاق باختيارهن . [٣]

وقد رجح القرطبي [٤] قول الجمهور في تفسير الآية ، وهو قول السيدة عائشة ومجاهد وعكرمة والشعبي وربيعة ، وهو ما رجحه الماوردي حيث قال:" اختلف هل كان التخيير بين الدنيا والآخرة أو بين الطلاق والإقامة عنده ؟ على قولين للعلماء ، أشبههما بقول الشافعي الثاني ، ثم قال : إنه الصحيح "[٥].

<u>رأي الباحثة :</u>

إن تخيير النبي صلى الله عليه وسلم لنسائه يحتمل التأويلين معا ، لأن كلاهما ملزوم بالآخر ، وفي هذا يقول ابن حجر العسقلاني : [٦]:" والذي يظهر الجمع بين القولين ، لأن أحد الأمرين ملزوم للآخر ، وكأنهن خيرن بين الدنيا فيطلقهن وبين الآخرة فيمسكهن ، وهو مقتضى سياق الآية " .

---

(1) يجأ : يدق ،أو يضرب ، وهي من الوجء وهو اللكز والضرب باليد (لسان العرب [جزء ١ - صفحة ١٩٠]

(2) الجصاص : أحكام القرآن ، ج٣ ، ص ٤٣٩

(3) ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ٤٣٩

(4) تفسير القرطبي : ج ١٤ ، ص ١٧٠

(5) ابن حجر : فتح الباري ، ج ٨ ، ص ٥٢١

(6) ابن حجر : فتح الباري ، ج ٨ ، ص ٥٢١

ولكن بالنظر إلى مجموع ما ورد في المسألة ، يتضح أن التخيير المقصود هو ما كـان بـين البقاء والفراق . ويؤيد ذلك ما قاله العلماء من أن أمر النبي صلى الله عليه وسلم للسيدة عائشة بأن تستأمر أبويها ، إنما هو في أمر الفراق ، والعلة في ذلك خشية أن يحملها صـغر الـسن على اختيار الشق الآخر ، لاحتمال أن لا يكون عندها من الملكة ما يدفع ذلك العارض ، فـإذا استشارت أبويها أوضحا لها ما في ذلك من المفسدة وما في مقابله من المصلحة ، ولهـذا لمـا فطنت عائشة لذلك قالت : ((" قد علم أن أبواي لم يكونا يأمراني بفراقه ")) ووقع في روايـة عمرة عن عائشة في هذه القصة ((" وخشي رسول الله صلى الله عليه وسـلم حـداثتي ")) وهذا شاهد للتأويل المذكور ، حدثنا عامر عن مسروق قال : سألت عائشة عـن الخيـرة فقالت : خيرنا النبي صلى الله عليه وسلم أفكان طلاقاً ؟" (١)

وفي رواية : فاخترناه فلم يعده طلاقا ، ولم يثبت عن رسول الله صـلى الله عليـه وسـلم إلا التخيير المأمور بين البقاء والطلاق لذلك قال :

[يا عائشة إني ذاكر لك أمرا فلا عليك ألا تعجلي فيه حتى تستأمري أبويك] الحديث، ومعلوم أنه لم يرد الاستئمار في اختيار الدنيا وزينتها على الآخرة فثبت أن الاستئمار إما وقـع فـي الفرقة أو النكاح (٢)، وهو ما أشارت إليه السيدة عائشة في بيان المقصود من التخيير (٣).

ولهذا فقد قال ابن حجر بعد أن حاول الجمع بين التأويلين :

" ثم ظهر لي أن محل القولين هل فوض إليهن الطلاق أم لا ؟"(٤).

المسألة الثانية

وقت إنشاء التفويض ونوع الطلاق الواقع به

أولا : <u>مذهب الحنفية</u> :

يصح إنشاء التفويض قبل عقد الزواج ، وعند إنشاء العقد وبعده ،ويرتبط ذلك بحسب الـصيغة التي جعل بها ،والوقت الذي فوضت فيه ويختلف الطلاق الواقع بالتفويض تبعا لعدة أمور (٥):

---

(1) فتح الباري : كتاب التفسير - الجزء :١٠ ،الصفحة :٤٧٤/ تفسير القرطبي [جزء ١٤ - صفحة ١٤٤]

(2) تفسير القرطبي [جزء ١٤ - صفحة ١٤٤]

(3) تفسير القرطبي [جزء ١٤ - صفحة ١٤٤]

(4) فتح الباري : كتاب التفسير - الجزء :١٠ ،الصفحة :٤٧٤

(5) الكاساني : البدائع ، ج٣ ، ص ١١٣ وما بعدها /ابن عابدين : الدر المختار ورد المحتار ، ج ٣ ، ص ٤٧٧ وما بعدها

١ : إذا كان التفويض باللفظ الصريح في الطلاق ، كمثل : "طلقي نفسك إن شئت " ، فطلقت نفسها ، وقع الطلاق رجعيا .

٢ : إذا كان التفويض بألفاظ الكناية ، فالأصل في الكناية أنه لا يلزم بها شيء إلا بالنية ، كلفظ : اختاري ، أو أمرك بيدك . فإذا اختارت بقولها : اخترت نفسي : فهي واحدة بائنة ، لأن اختيارها نفسها يوجب اختصاصها بها دون غيرها وذلك بالبينونة، ولا يكون ثلاثا وإن نواها لأن الاختيار لا يتنوع [١] ، ولا يكون رجعيا لأنه إذا كان له عليها رجعة لم يكن لتمليكها الطلاق فائدة .

٣ : عدد الطلقات الواقعة بالطلاق البائن : يختلف هذا الأمر تبعا لنية الزوج : فإن نوى طلقة واحدة أو اثنتين فلا تقع إلا واحدة بائنة ، وإن نوى ثلاثا وقع ثلاثا إذا كان بعبارة أمرك بيدك ، ويقع واحدة بائنة إذا كان بعبارة اختاري نفسك .

٤ : إذا قيد التفويض بمجلس محدد أو وقت معين فإن حق الزوجة يتقيد بهذه القيود ، وإذا كان التفويض عاما وغير مقيد بأي قيد زمني أو مكاني فهو تفويض مطلق ، توقعه متى شاءت .

ثانيا : مذهب المالكية:

يختلف نوع الطلاق الواقع بالتفويض بحسب اللفظ الذي جرى به [٢] ، فإن جرى بلفظ التخيير فقد ملكت الزوجة به البينونة ثلاثا ، قبل البناء وبعده ، ولهذا تقبل نية الزوج فيما دون الثلاث قبل البناء لحصول المقصود وهو البينونة بالواحدة دون ما بعد البناء لأنه صريح في البينونة لا يقبل المجاز كالثلاث إذا نطق بها[٣] .

وإن كان بلفظ التمليك فقد ملكت أصل الطلاق من غير إشعار بالبينونة ولا بالعدد ، فلها أن تقضي بأي ذلك شاءت [٤] ، فلو طلقت نفسها بتمليكه إياها طلقة واحدة فإنها تقع رجعية عند الإمام مالك ، لأن ذلك يحمل على العرف الشرعي ، وهو طلاق السنة [٥]. وقال ابن رشد هي طلقة بائنة [٦] . وللزوج أن يناكر زوجته إذا طلقت أكثر من واحدة وكان التمليك مطلقا غير مقيد بعدد بقوله : ما ملكتك إلا واحدة ، والقول قوله لأن الأصل بقاء العصمة ملكا للزوج فلا يلزمه إلا ما اعترف به ، وقال الإمام مالك : إن للمملكة الخيار في الطلاق أو البقاء على

---

(1) الموصلي : الاختيار، ج٣ ، ص ١٣٤
(2) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٧١ / الدردير : الشرح الصغير ، ج٢ ، ص ٥٩٣
(3) القرافي : الفروق ،ج٣ ، ص ٢٠٩ ، الفرق الثامن والستون والمائة
(4) القرافي : الفروق ،ج٣ ، ص ٢٠٩ ، الفرق الثامن والستون والمائة .
(5) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٧٢
(6) القرافي : الفروق ، ج ٣ ، ص ٢١٠

العصمة ما دامت في المجلس [١] ، وذلك إذا كان التفويض مطلقا عن التقييد بوقت محدد ، وفي رواية أنه يبقى لها التمليك إلى أن ترد أو تطلق [٢].

فإذا كان مقيدا بزمن فإنه ينتهي بانتهاء وقته ما لم يسقطه الحاكم ، وإن كان بلفظ يدل على التكرار كن لها التطليق في كل وقت ما لم يسقطه الحاكم[٣] .

ثالثا : مذهب الشافعية:

يختلف نوع الطلاق الواقع بالتفويض تبعا لأمرين :أحدهما اللفظ الذي يقع به ، والثاني عدد الطلقات. [٤]

فإن قال لها طلقي نفسك ثلاثا ، فطلقت واحدة ، وقعت طلقة واحدة [٥].

وإن قال لها طلقي نفسك طلقة ، فطلقت ثلاثا وقعت طلقة واحدة فقط ، لأن هذا الذي ملكته بالتفويض . [٦]

ولو قال لها طلقي نفسك ، ونوى ثلاثا ، فقالت طلقت نفسي ونوت ثلاثا وقعت ثلاثا ، لأن اللفظ يحتمل العدد وقد نوياه . ولكن إذا لم ينويا شيئا أو نواه أحدهما فقط ، فالواقع به طلقة واحدة في الأصح ، لأن صريح الطلاق يعتبر كناية في العدد فاحتاج لنيته منهما [٧].

ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا إن شئت ، أو طلقي نفسك واحدة إن شئت فطلقت ثلاثا ، وقعت طلقة واحدة .

أما إن كان التفويض بالكناية كاختاري وأمرك بيدك فهو لا يكون طلاقا إلا بالنية ، فإن نوى واحدة فواحدة ، وإن نوى ثلاثا فثلاثا ، وله أن يناكرها في الطلاق نفسه وفي العدد [٨].

وإن طلقت نفسها بتمليكه إياها طلقة واحدة فإنها تقع رجعية لأن الطلاق يحمل على العرف الشرعي وهو طلاق السنة .

وإذا فوض الزوج الطلاق إلى زوجته ارتبط ذلك بمجلس التفويض ، فإن تفرقا بطل التفويض ، وتعليل ذلك بأن التطليق هو في الحقيقة جواب من الزوجة لتمليكها الطلاق بالتفويض ، فكان هذا التطليق كالقبول في التمليكات ، وأنه يشترط فيه الفورية . فلو أخرت الزوجة إيقاع

---

[1] ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٧٢
[2] ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٧١
[3] الدردير : الشرح الكبير ، ج ٢ ، ص ٤١٣
[4] الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٢٨٦/ الشيرازي : المهذب ، ج١٧ ، ص٨٩
[5] الشيرازي : المهذب ، ج١٧ ، ص٨٩
[6] الشيرازي: المهذب ، ج١٧ ، ص٨٩
[7] الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٢٨٦
[8] النووي : المجموع شرح المهذب ، ج ١٧ ، ص ٩٢ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٧٢

الطلاق بقدر ما ينقطع به القبول عن الإيجاب ، أو تخلل كلام أجنبي كثير بين التفويض والتطليق ثم طلقت نفسها ، لم تطلق .[١]

ويستثنى من ذلك التفويض الذي اقترنت صيغته بما يدل على عدم اشتراط الفورية ، كأن يقول لها : طلقي نفسك متى شئت .

رابعا : مذهب الحنابلة:

إذا فوض الزوجة بلفظ التخيير المطلق فإن الطلاق الذي يقع هو طلقة واحدة رجعية [٢] ، فإن كان التخيير مقيدا بعدد ، فإنه يقع بما قيد به ، فإن قال لها : اختاري ما شئت أو اختاري الطلقات الثلاث ونوى الطلاق ، فلها أن تختار الثلاث فما دونها ، وإن قال لها اختاري من الثلاث ما شئت فلها أن تختار واحدة أو اثنتين ، وليس لها أن تختار الثلاث بكمالها [٣].

والتفويض بلفظ التخيير المطلق يتقيد بالمجلس ويكون على الفور ، ويبطل بقيام الزوج أو الزوجة من المجلس ، كما يبطل إذا فصل كلام أجنبي بين الإيجاب واختيار الزوجة الطلاق [٤].

وإذا قال لها أمرك بيدك فهو توكيل منه لها في الطلاق ، كما سبقت الإشارة إليه ، وفائدة ذكر هذا الأمر هنا هو أن التفويض بهذا اللفظ لا يتقيد بالمجلس بل هو على التراخي ما لم يفسخ أو يطأ ، وذلك لأنه نوع تملك في الطلاق ، فملكه المفوض إليه في المجلس وبعده كما لو جعله لأجنبي ، ولها أن تطلق نفسها ثلاثا ، لأنه يقتضي العموم في جميع أمرها ، لأنه اسم جنس مضاف فيتناول الطلقات الثلاث ، كقوله : طلقي نفسك ما شئت ، ولا يقبل قوله : أردت واحدة [٥] .

---

(1) الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٢٨٦
(2) ابن ضويان : منار السبيل ، ج٢ ، ص ٢٣٤
(3) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ١٤١ ــ ١٥٣
(4) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ١٤١ ــ ١٥٣
(5) البهوتي : كشاف القناع ، ج٣ ، ص ١٥٣ ــ ١٥٦ / ابن ضويان : منار السبيل ، ج٢ ، ص ٢٣٤/ القرافي : الفروق ، ج٣ ، ص٢١١

<u>المسألة الثالثة</u>

<u>موقف قوانين الأحوال الشخصية في بعض الدول العربية</u> .

جاء في القانون الأردني :المادة ٨٧ :ــ للزوج أن يوكل غيره بالتطليق ، وأن يفوض الزوجة بتطليق نفسها على أن يكون ذلك بمستند خطي .

وجاء ضمن القرارات القضائية الصادرة عن محكمة الاستئناف الشرعية منذ عام ١٩٥٠ وحتى عام ١٩٩٠ [١]:

ــ القرار رقم : ١١١٨١ : تفويض الأمر باليد للزوجة كشرط في العقد يقتضي الإيجاب من الزوجة أولا .

ــ القرار رقم : ١١٤٩٠ : تفويض الزوجة بالطلاق إما أن يكون مقيدا أو مطلقا أو مقترنا بما يدل على التصحيح .

وما لم يصرح به في القانون فإنه يرجع في بيان الأحكام المتعلقة بالموضوع إلى الراجح من المذهب الحنفي ، بناء على المادة رقم ١٨٣.

وجاء في القانون السوري : المادة ٨٨ :

ــ الفقرة ب : للزوج أن يوكل غيره بالتطليق ، وأن يفوض المرأة بتطليق نفسها .

وجاء في قرار محكمة النقض السورية بتاريخ ٦ /٢ / ١٩٥٥ :

ــ إن طلاق النفس تفويض يقع به طلاق واحد رجعي .

ويستنكر الدكتور عبد الرحمن الصابوني في شرحه للقانون السوري هذا القرار [٢] ، لانعدام الفائدة من جعل طلاق المرأة نفسها رجعيا . كما أن طلاقها نفسها قد يكون بائنا في كل موضع نص القانون فيه على أن طلاق الزوج يعتبر بائنا كما لو طلقت نفسها قبل الدخول ، فإنه يقع طلاقا بائنا ، لأن الزوج في مثل هذه الحالة كان طلاقه بائنا .

و ما لم يصرح به القانون فإنه يرجع في بيان الأحكام المتعلقة بالموضوع إلى المذهب الحنفي

وفي القانون المغربي :

الفصل ٦٧ :

كل طلاق أوقعه الزوج فهو رجعي ،إلا المكمل للثلاث ، والطلاق قبل الدخول ، والخلع ، والمملك " أي طلاق التفويض " .

---

[1] عمرو : عبد الفتاح عايش ، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية حتى عام ١٩٩٠ ، دار إيمان ، ط١ ، عمان ، ص٢١١ ، ٢١٢

[2] الصابوني : شرح قانون الأحوال الشخصية السوري ، ج٢ ، ص٤٧

ونص القانون المصري على أنه ما لم ينص عليه في القانون فإنه يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة .

وجاء في قضاء محكمة الاستئناف المصرية [١]:

إن التفويض بمجلس العقد ولو كان مطلقا عن القيد لا يتقيد بالمجلس ، بل للزوجة أن تطلق نفسها متى شاءت ، وإلا خلا التفويض من الفائدة ؛ إذ لا يعقل أن يقصد الزوج بتفويض الطلاق إلى زوجته في مجلس العقد أن تطلق نفسها في هذا المجلس ، بل غرض كل من الزوجين والعرف والعادة يدل على أن المراد أنها تملك تطليق نفسها متى شاءت .

كما جرى قضاء محكمة النقض على أن :

ـ طلاق الرجل لزوجته الأصل وقوعه رجعيا إلا ما استثني بنص خاص في القانون . ومؤدى ذلك أنه ليس للزوج تفويض زوجته في إيقاع الطلاق على نفسها إلا في هذا النطاق .

ـ الطلاق الأصل فيه أنه ملك الزوج وحده ، تفويضه زوجته في تطليق نفسها جائز شرعا ، ولها أن تطلق نفسها بحسب صيغة التفويض وحدوده مقيدة بما يقيد الزوج .

ـ اشتراط الزوجة في التفويض الصادر لها بأن تطلق نفسها " متى شاءت وكيف شاءت " مؤداه تطليق نفسها لمرة واحدة طلقة رجعية دون تكرار الطلاق ، وعلة ذلك أن اشتراطها تطليق نفسها " كلما شاءت " مؤداه أن لها التطليق مرة بعد أخرى حتى تستكمل الثلاث دون أن تجمع الطلقات الثلاث في مرة واحدة . [٢]

وجاء في مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد :

المادة ٨١ :

أ : للزوج أن يفوض زوجته بتطليق نفسها ، فإذا فوضها كان لها أن تطلق متى شاءت ، ويعتبر هذا التفويض توكيلا قابلا للرجوع عنه ، سواء أصدر بلفظ التفويض أم بلفظ الأمر بالتطليق ، أم بلفظ تمليك الطلاق ، أم بجعل أمرها بيدها .

ب: إذا كان التفويض واقعا في عقد الزواج لا يملك الزوج عزل الزوجة منه ، ولا الرجوع عنه ، كما أنه لا يبطل بزوال أهليته .

ج : إذا طلقت نفسها الزوجة المفوضة وقع طلقة رجعية ما لم يوجد سبب من أسباب البينونة المقررة في القانون .

---

[1] العدد الثاني منعشر من السنة الثانية من مجلة الأحكام الشرعية ، انظر : أحمد إبراهيم : أحكام الأحوال الشخصية ، ص٣٢٣

[2] الطعن رقم ٨٨ لسنة ٦٣ ، قانون " أحوال شخصية " جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٩٧ ، مجموعة المكتب الفني ، السنة ٤٨ ، ص ٢٤٤

ومما يلاحظ على المشروع أنه جعل التفويض من باب الوكالة ، والوكالة في فقه الحنفية عقد غير لازم فللموكل أن يرجع عن الوكالة فيعزل الوكيل متى شاء ، كما أن للوكيل أن يخرج نفسه من الوكالة .

ولكن المشروع جعل التفويض غير قابل للرجوع فيه إذا كان مشروطا في عقد الزواج ، وذلك لتعلق حق الزوجة به ، وهو ما نص عليه المذهب الحنفي من أن الوكالة التي تعلق بها حق للغير ، يمتنع فيها عزل الوكيل صيانة لهذا الحق .[١]

[1] انظر : المبسوط : ج ٧ ، ص ١٣٥ ،/الزرقا :مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد :ص ١٧٤

المطلب الثاني

المخالعة (الخلع).

المسألة الأولى .

الخلع في اللغة والاصطلاح الفقهي .

يقصد بالخلع لغة(بفتح الخاء) [١]:- النـــزع والإزالة.

وجري في العرف استعمال الخلع بضم الخاء وفتحها لإزالة الزوجية.

أما في الاصطلاح الفقهي فقد عرفه الفقهاء بعدة تعاريف :

١ــ عند الحنفية([٢]):-عرفه الحنفية بأكثر من تعريف ، فقالوا :

هو إزالة ملك النكاح المتوقف على قبولها بلفظ الخلع أو ما في معناه [٣] .

وهو إزالة الزوجية بما تعطيه من مال [٤].

٢ــ عند المالكية([٥]):الخلع هو الطلاق بعوض، أو بذل المرأة العوض على طلاقها.

٣ــ عند الشافعية([٦]): الخلع افتراق الزوجين على عوض [٧]، بلفظ طلاق أو خلع [٨] ،

٤ــ عند الحنابلة([٩]):- الخلع فراق الزوج امرأته بعوض يأخذ الزوج [١٠] ، أو من غيرها[١١] ، بألفاظ مخصوصة [١٢].

٥ــ وعند ابن حزم الظاهري([١]):

([١]) ابن منظور: **لسان العرب**، ج١، ص ٨١٨ ،مادة: خلع

([٢]) ابن عابدين: **الحاشية**، ج٢، ص٥٥٧/ الموصلي : الاختيار ، ج٣ ، ص١٥٦/ ابن الهمام : فتح القدير : ج٣ ، ص ١٩٩

[3] ابن عابدين: **الحاشية**، ج٢، ص٥٥٧/ ابن الهمام : فتح القدير : ج٣ ، ص ١٩٩

[4] الموصلي : الاختيار ، ج٣ ، ص١٥٦

([٥])ابن رشد: **بداية المجتهد**، ج٢، ص٦٦ / حاشية الدسوقي ، ج٢ ، ص ٣٤٧

([٦]) الشربيني: **مغني المحتاج**، ج٣، ص٢٦٢/ الماوردي : الحاوي الكبير ، ج١٠ ، ص ٣

[7] الماوردي : الحاوي الكبير ، ج١٠ ، ص ٣

[8] الشربيني: **مغني المحتاج**، ج٣، ص٢٦٢

([٩]) البهوتي: **كشاف القناع**، ج٥، ص٢١٢ / ابن ضويان : منار السبيل ، ج ٢ ، ص ٢٢٦/ ابن النجار: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي ، منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات ، مكتبة الجيل ، القاهرة ، ط بلا ، ج ٢ ، ص ٢٣٦

[10] البهوتي: **كشاف القناع**، ج٥، ص٢١٢

[11] ابن ضويان : منار السبيل ، ج ٢ ، ص ٢٢٦

[12] ابن النجار: منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص ٢٣٦

الخلع هو الافتداء إذا كرهت المرأة زوجها ، فخافت أن لا توفيه حقه ، أو خافت أن يبغضها فلا يوفيها حقها ، فلها أن تفتدي منه ، ويطلقها إن رضي هو ، وإلا لم يجبر هو ولا أجبرت هي ، إنما يجوز بتراضيهما .

٦ـ وعرفه الدكتور عبد الرحمن الصابوني [٢]بقوله :" الخلع هو إنهاء الحياة الزوجية بالتراضي بين الزوجين أو بحكم القاضي ، على أن تدفع الزوجة لزوجها مبلغا من المال لا يتجاوز ما دفعه إليها من مهر".

٧ ـ وعرفه الدكتور مصطفى السباعي [٣] فقال : " هو أن يتفق الرجل والمرأة على الطلاق لقاء مال تدفعه الزوجة لزوجها ، فهو طلاق بمال ."

خلاصة التعاريف :

إن التعاريف السابقة تلتقي على معنى واحد : هو وقوع الفرقة بين الزوجين بتراضيهما، وبعوض تدفعه الزوجة لزوجها ، وبعض هذه التعاريف وضع قيودا تتعلق باللفظ الذي يقع به الخلع ، كالحنفية والشافعية والظاهرية ، ومقدار العوض المبذول في الخلع ، كتعريف الدكتور الصابوني وبعضها جاء فيه السبب الداعي إلى الخلع كالظاهرية .

ومما يؤخذ على تعريف الدكتور السباعي أنه أنهى التعريف بالقول إن الخلع طلاق بمال ، ومعلوم أن الخلع يختلف عن الطلاق بمال أو على مال بعدة أمور [٤]: منها ما كان عائدا إلى الصيغة ، فالخلع يكون بلفظ المخالعة أو ما في معناه المبارأة ، أما الطلاق على مال فيكون بصريح لفظ الطلاق أو ما في معناه ، كما أن الطلاق على مال لا بد فيه من ذكر البدل دائما ،أما الخلع فإنه قد يقع من غير ذكر البدل وعندها يكون بائنا عند الحنفية إن وقع بلفظ خلعتك ، ورجعيا في قانون الأحوال الشخصية الأردني ما لم يكن مكملا للثلاث ،أو كان قبل الدخول .أما إن كان بلفظ اخلعي نفسك فلا يحتاج إلى ذكر البدل المالي وينصرف إلى إسقاط ما لأحدهما على الآخر من الحقوق .

وفي الطلاق على مال إذا بطل البدل وقع الطلاق رجعيا إن كان باللفظ الصريح ، وبائنا إن كان بالكناية ، دون التوقف على قبول المرأة ، أما في المخالعة فإن بطل الخلع وقع به طلقة بائنة عند الحنفية ، وطلاقا رجعيا بحسب القانون المعمول به .

---

(١) ابن حزم: **المحلى**، ج١٠،ص٢٣٥

(٢) الصابوني ، **مدى حرية الزوجين في الطلاق في الشريعة الإسلامية**،ج٢،ص٤٨٩

(3) السباعي : مصطفى ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، دمشق ، ط٢ ، ١٩٥٨ م ، ص ١٥٩

(4) انظر تفصيل هذه الفروق في كتاب د. السرطاوي : شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، ج ٢ ، ص ١٨٧

والتعريف الذي قد يكون الأنسب في هذه المسألة هو ما يلي :
الخلع :" هو إزالة ملك النكاح بمال تدفعه الزوجة لزوجها بألفاظ مخصوصة "، وهو ما ذهب إلى ترجيحه الدكتور عبد الكريم زيدان [١] ، وهو تعريف مبني على مجموع التعاريف مع تحوير بسيط .
وقد سمّي هذا النوع من الفرقة خلعاً لأنه يترتب عليه طلقة بائنة تزيل النكاح بعد لزومه [٢] ، ،وكذا المرأة لباس للرجل وهو لباس لها معنى [٣] ، لأن الله تعالى قد جعل كل واحد من الزوجين لباساً للآخر بدليل قوله تعالى: {هنّ لباس لكم وأنتم لباس لهنّ}([٤]).
فإذا افتدت المرأة نفسها بمال تعطيه لزوجها ليطلقها بائناً وأجابها إلى ذلك فقد بانت منه ([٥])، و نزع كل منهما ما أعطاه الله تعالى لهما بعقد الزواج ، والذي دلت عليه الآية الكريمة : {هنّ لباس لكم وأنتم لباس لهنّ}([٦]).

<u>المسألة الثانية : دليل مشروعية الخلع والحكمة منه :</u>

الخلع مشروع بالكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة:
فمن الكتاب قوله تعالى: {الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، ولا يحلّ لكم أن تأخذوا ممّا ءاتيتموهنّ شيئاً إلاّ أن يخافا ألا يقيما حدود الله، فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به، تلك حدود الله فلا تعتدوها ، ومن يتعدّ حدود الله فأولئك هم الظالمون}([٧])
وجه الدلالة:-
إن قوله تعالى:{ فلا جناح عليهما فيما افتدت به} دلّ على أنه لا حرج على المرأة من أن تفتدي نفسها ولا على الزوج أن يأخذ البدل إذا وجد السبب الذي يقتضيه([٨]).
و دليل مشروعية الخلع من السنة الشريفة ما روي عن ابن عباس أنّ امرأة ثابت بن قيس بن شماس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت:-" يا رسول الله: ثابت بن قيس ما أعيب عليه

---

(1) المفصل في أحكام المرأة ، ج٨ ، ص ١١٥
(2) النووي : المجموع شرح المهذب ، ج١٧ ، ص ٥
(3) الشوكاني : محمد بن علي ،ت ١٢٥٠ هـ ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ، تحقيق محمود إبراهيم زايد ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط١ ، ج٢ ، ص ٣٦٣
(٤)البقرة: ١٨٧
(٥) السرطاوي: **شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني،** ج٢، ص١٨٦ / القضاة،**الفرقة بين الزوجين بالخلع،** مجلة دراسات المجلد العشرون
(٦)البقرة: ١٨٧
(٧) سورة البقرة: الآية رقم ٢٢٩
(٨) القرطبي: **أحكام القرآن،** ج٣، ص١٤٦/ الشوكاني: **نيل الأوطار،** ج٦، ص٢٦٦

في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: تردّين عليه حديقته، فقالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إقبل الحديقة وطلقها تطليقة"(١)..

وقد روي الحديث بعدة روايات مذكورة في كتب الأحاديث النبوية (٢).

والحكمة من مشروعية الخلع :

هي رفع الضرر عن الزوجة وتمكينها من الخلاص عندما يفوت الغرض المقصود من الزواج، لعدم الانسجام في الحياة الزوجية(٣).

جاء في تفسير المنار ٤:" فتشريع الخلع هو للتوقي من تعدي حدود الله التي حدها للزوجين من حسن المعاشرة ، وقيام كل منهما بما عليه من حقوق للآخر .."

وهذه الحكمة مما لا خلاف فيه ، بل إن عمر بن الخطاب ، رضي الله عنه ، حث على تلبية طلب الزوجة حين قال:" إذا سألت النساء الخلع فلا تكفروهن."(٥)

ويقول عبد الكريم زيدان (٦):" فكأن هذا الغرض ــ ويقصد رفع الضرر عن المرأة ــ هو المنظور إليه في تشريع الخلع ، وهو في المقام الأول من حكمة تشريع الخلع . أما مصلحة الزوج ودفع الضرر عنه ، فهذا وإن كان منظورا إليه في تشريع الخلع وأنه من حكمة هذا التشريع إلا إنه في المقام الثاني من هذه الحكمة ، لأن الزوج يستطيع التخلص من ضرر بقاء الرابطة الزوجية بإرادته المنفردة ــ أي بالطلاق ــ دون توقف على رضا وموافقة الزوجة "

وهنا لا بد من التنبيه إلى مسألة وهي أن ظاهر النص الوارد في قصة ثابت بن قيس يفيد إلزام الزوج بإيقاع المخالعة جبراً على الزوج ، غير أن المنهج الأصولي يوجب فهم جزئيات الشريعة على ضوء كلياتها، وفهم الكليات على ضوء الجزئيات كما قرر الشاطبي في كتابه الموافقات(٧). وبناء على ذلك فإنه لا بد من السير على هذا المنهاج قبل إصدار

---

(١) البخاري: **صحيح البخاري بشرح فتح الباري**، كتاب الطلاق ، باب الخلع، ج٩،ص٤٠١

(2) انظر : سنن أبي داود ، ، كتاب الطلاق ، باب الخلع ، ج١ ، ص ٦٧٧ ، ح ٢٢٢٨ / سنن الترمذي : كتاب الطلاق ، باب ما جاء في الخلع ، ج٣ ، ص ٤٩١ ، ح ١١٨٥ / سنن ابن ماجه :كتاب الطلاق ، ج٢ ، ص ٢٢٨ ، ح ٢٠٥٧

(٣) الشربيني: **مغني المحتاج**، ج٣، ص٢٦٢

(4) رضا : رشيد ، تفسير المنار ، ج٢ ، ص ٣٨٨

(٥) البيهقي: **السنن الكبرى**،ج٧،ص٣١٥(أكفره :أي أحوجه إلى معصيته ،وألجأ مطيعه إلى معصيته وتقرأ تكفروهن ، بضم التاء وكسر الفاء ، وإذا قلنا هي من التكفير تكون بمعنى الذل والخضوع ، فالتكفير أن ينحني الإنسان وسطأطئ رأسه ، وقد تأتي بمعنى الستر والمنع ، وتكون الكفر ، وتقرأ بفتح التاء وضم الفاء (انظر لسان العرب ، ج٣ ، جذر كفر)

(6) المفصل في أحكام المرأة : ج ٨ ، ص١٢٥

(٧) الشاطبي: **الموافقات**، ج٢، ص١٥

حكم من الأحكام. ذلك أن في المخالعة فوات حق للزوج من جهة، مثلما أن فيها إلزاما للزوجة بعوض مالي، ومن هنا رأى جمهور الفقهاء اشتراط موافقة كل من الزوجين لصحة المخالعة ، وجعلوا الخلع تحت عنوان الطلاق باتفاق الزوجين .

أما حكم إجابة الزوج لزوجته إذا طلبت المخالعة ، فالفقهاء في ذلك على رأيين:

أما جمهورهم(١) فقد قالوا بالاستحباب ،وأما القول بالوجوب فقد كان لبعض المالكية والحنابلة كما سيأتي تفصيله.

ومما يدل على ما ذهب إليه الجمهور من القول بالاستحباب ما وضعوه من الشروط الواجب توفرها في المخالعة.

١ـ عند الحنفية(٢): جاء في ظاهر الرواية أن الخلع لا يتم ما لم يقبل بعده ، فدل على أنه لا ينفرد أحد الزوجين بالخلع، بل لا بد من رضاهما .

وقد علل ذلك الأبياني (٣)بقوله :" إن كلا من الزوجين له شأن في المسألة ، إذ به يسقط ما للزوج من الحقوق ، فلا بد من رضاه ، كما يلزم الزوجة العوض فيشترط رضاها، فهو كالعقود من هذه الجهة ، وليس إسقاطا محضا حتى ينفرد به أحدهما"

٢ـ عند المالكية(٤)وقد نصوا على أن الخلع عقد لا بد فيه من التراضي بين الطرفين ، إلا أن لديهم رأي يجعل المخالعة للمرأة في مقابلة ما بيد الرجل من الطلاق إذا فركت الرجل ،أي كرهت المرأة الرجل.

٣ـ عند الشافعية(٥)إن الخلع عقد معاوضة ، ويشترط فيه التوافق بين الإيجاب والقبول ، شأنه في ذلك شأن سائر العقود والمعاوضات المبنية على شرط التراضي بين الطرفين

٤ـ عند الحنابلة(٦): الصحيح من مذهبهم أنه يستحب للرجل إجابة الزوجة إلى المخالعة، وقد نصوا على ذلك صراحة في مذهبهم، حيث ذكر المرداوي في الإنصاف :" وأما الزوج فالصحيح من المذهب ،أنه يستحب له الإجابة إليه، وعليه الأصحاب" . وأما القول بوجوب الإجابة إليه ،فهو رأي ألزم به بعض حكام الشام المقادسة (٧) .

---

(1) ابن عابدين، **الحاشية**،ج٢،ص٥٥٧/ الشربيني: **مغني المحتاج**، ج٣،ص٢٧٦/ ابن رشد: **بداية المجتهد**،ج٢،ص٦٨/ المرداوي: **الإنصاف** ، ج٨،ص٣٨٢/ ابن حزم: **المحلى**،ج١٠،ص٢٣٥

(٢) ابن عابدين، **الحاشية**،ج٢،ص٥٥٧

(٣)الأبياني: **شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية** ، ج١،ص٣٩٣

(٤) ابن رشد: **بداية المجتهد**،ج٢،ص٦٨/ **حاشية الدسوقي**:ج٢،ص ٣٤٨

(٥)الشربيني: **مغني المحتاج**، ج٣،ص٢٧٦

(٦) المرداوي:**الإنصاف**،ج٨،ص٣٨٢/ البهوتي: **كشاف القناع**،ج٥،ص٢٣٧

(٧)المرداوي: **الإنصاف** ، ج٨،ص٣٨٢

٥ــ عند ابن حزم الظاهري:إن الخلع لا يتم إلا بتراضي الزوجين ، وإلا لم يجبر هو ولا أجبرت هي.([١])

ولما كانت الحكمة من تشريع الخلع هي رفع ضرر حل بالمرأة أو خوف نشوز كما نصت الآية: { الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ،ولا يحل لكم أن تأخذوا مما ءاتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به}([٢]) ، وكان هذا الأمر مشروطا باتفاق الطرفين عليه كما نص عليه الفقهاء ، فإن المنهج الأصولي الصحيح لفهم النصوص الجزئية هو فهمها على وجه لا يتصادم مع كليات الشريعة ومبادئها العامة، مصداقاً لقوله تعالى:{ ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً}([٣]).

فمن المبادئ العظيمة في الإسلام رفع الضرر وإزالته ، وحيثما وجد ينبغي درؤه لأنه مفسدة وقد يمتنع الزوج عن إجابة زوجته المتضررة ، ولا تستطيع أن تثبت الضرر الواقع عليها ، فهل ينبغي على الزوجة أن تصبر على زوجها وترضى بالمقام معه ؟

قال الفقهاء : يستحب أن تصبر على سبيل الاستحباب والاختيار ، إلا أن يكون الزوج له ميل ومحبة ([٤]). غير أن في هذا الرأي إجحافا بحق المرأة ، كما أن ظاهر الحديث الوارد في قصة ثابت بن قيس يدل على أن أمر النبي صلى الله عليه وسلم لثابت بالتطليق لم يكن على سبيل الندب والاستحباب ، بدليل أن ثابت استجاب لأمر الرسول الكريم مع ما عرف من حبه لها حبا جما . فلو عرف أن الأمر للندب لما طلق زوجته .

والأمر يفيد الوجوب ما لم توجد القرينة التي تصرفه إلى الندب ، وقد تعقب الشوكاني ابن حجر في قوله عن أمر النبي الكريم لثابت بالتطليق :" إنه أمر إرشاد وإصلاح لا إيجاب "([٥]) ، فقال : " لم يذكر ابن حجر ما يدل على صرف الأمر عن حقيقته "([٦]).

ومن جهة أخرى فإن النبي الكريم لا يمكن أن يرضى بالظلم أو يحكم به ، بل إنه صلى الله عليه وسلم حين حاءت بعض زوجاته يشكون قلة النفقة وضنك العيش نزلت الآية الكريمة : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ

([١]) ابن حزم: **المحلى**،ج١٠،ص٢٣٥

([٢]) سورة البقرة: ٢٢٩

([٣])سورة النساء: ٨٢

[4] البهوتي : كشاف القناع ، ج٣ ، ص ١٢٠٦

[5] ابن حجر : فتح الباري ، ج٩ ، ص ٣٢٩

[6] الشوكاني : نيل الأوطار ، ج ٦ ، ص ٢٤٨

سَرَاحاً جَمِيلاً) [١]

حينئذ خير النبي عليه الصلاة والسلام زوجاته بالبقاء أو الفراق فاخترن البقاء ، فقالت السيدة عائشة ﷺ : " يا رسول الله لا تخبر أزواجك أني أختارك .فقال عليه الصلاة والسلام :" إنما بعثت معلما ولم أبعث معنتا ".[٢]

يقول الدكتور الصابوني [٣]:" أفلا يفهم من هذه الآية الكريمة وفعل النبي أنه إن شكت الزوجة من زوجها أمرا وتعذر عليها الصبر ، فلم تعد تحتمل حياتها الزوجية إلا على ألم لا تطيقه ، فعلى الزوج أن يخيرها بين أحد الأمرين ، بل إن في التخيير إعطاء حرية مطلقة للزوجة حيث تطلق نفسها دون حاجة للرجوع إلى الزوج أكثر من الخلع حيث الطلاق من الرجل ؟" .

وقد نظر المالكية إلى المسألة نظرة مقاصدية تتناسب مع ما شرع عقد الزواج لأجله ، فقالوا بجواز الخلع الجبري بواسطة الحكمين عند حصول الشقاق بين الزوجين أو خوف حصوله [٤].

هذا ، ولما كانت الأسرة ذات مكانة عظيمة في الإسلام ، كان لا بد من التريث والتأني عند الإقدام على الفرقة بين الزوجين ، ومما يؤكد حرص المشرع على استقرار الأسرة ، أنه حذر من الطلاق ، وجعل الأصل فيه هو الحظر على ما هو راجح عند الفقهاء [٥] ، وبناء عليه فإن الخلع ينبغي أن يراعى فيه ما يراعى في الطلاق من أحكام .

المسألة الثالثة .

الحكم الشرعي للخلع .

ذكر الطبري في تفسيره [٦]أن المرأة إن أعطت زوجها الفدية على فراقه إياها ؛ ابتغاء منها بذلك سلامتها وسلامة زوجها من الوزر والمأثم، فلا حرج عليها ، ولا حرج عليه إن كان قابضا منها ما أعطته من غير ضرار، بل طلب السلامة لنفسه ولها في دينهما. أما

---

(1) (الأحزاب:٢٨)

(2) صحيح مسلم : كتاب الطلاق ،ج١٠ ، ص٨٠ ، ح ٣٦٦٥/ صحيح البخاري ، كتاب التفسير ، ج٤ ، ح ٤٥٠٧

(3) الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج٢ ، ص ٦٣٢

(4) انظر : ابن جزي : القوانين الفقهية ، ص ١٤٣

(5) انظر : الكاساني : البدائع ، ج٣ ، ص ٩٥ / ابن الهمام : فتح القدير ، ج٣ ، ص ٢٢ / ابن تيمية : الفتاوى ، ج ٣٣ ، ص ٦٢ /البهوتي : كشاف القناع ، ج٣ ، ص ١٣٩ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٣٠٧

(٦) **تفسير الطبري**: ج٤،ص٥٦٧

إذا كانت المخالعة من غير بأس فهي مما نهى عنه الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم بقوله:" أيما امرأة سألت زوجها طلاقا من غير بأس حرم الله عليها رائحة الجنة"([١]).

قال الطبري: "إذا بذلت المرأة الفدية على غير الوجه الذي أذن به نبي الله ، صلى الله عليه وسلم، لامرأة ثابت بن قيس ، كأن بذلت الفداء للانصراف بوجهها إلى آخر غيره على وجه الفساد ، وما لا يحل لها ، **كان حراماً عليها أن تعطى على مسألتها إياه فراقها** على ذلك الوجه ؛ لأنه معصية ، والمختلعة على ذلك الوجه منافقة كما ورد عن الرسول الكريم ،صلى الله عليه وسلم:" أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس حرم الله عليها رائحة الجنة"([٢])

وقوله صلى الله عليه وسلم:" المختلعات والمنتزعات هن المنافقات"([٣])

فالقول بوجوب المخالعة في مثل هذه الحالة تمكين للمرأة مما حرم عليها ، وقد قرر الأصوليون أن من قال بأن الشارع مكن الإنسان مما حرم عليه فقد تناقض([٤])؛ لأن ترتيب الأسباب على نتائجها لا يتم بإرادة المكلف وحده ما لم يقترن بقبول المشرع، وهو ما قررته مباحث الأصول من أن الحاكم هو الله تعالى.

فكيف يرتّب الله تعالى آثاراً تمكّن من خالفه من معصيته؟.

وقد قال ابن سيرين:" من فر من كتاب الله ردَ إليه"([٥])

وتأسيسا على ما سبق فإن الخلع يأخذ الأحكام التالية:

١ــ الإباحة: وتكون في حالة كره الزوجة لزوجها لسبب طبيعي كدمامته ، أو سبب شرعي كنقص في ديانته ، أو خوفها أن لا تؤديه حقه. وهذا ما عليه جمهور الفقهاء ([٦])من الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية.

٢ــ الكراهة:وهي في الحالة التي تكون فيها العلاقة بين الزوجين جيدة ، والعشرة حسنة، ولا يوجد ما يدعو إلى طلب الخلع،وهذا رأي الحنابلة([٧])، وقد خالفهم الشافعية ([١]) فقالوا: وإن لم

([١]) الحاكم: **المستدرك،** ج٢،ص ٢٢٣، وقال عنه: صحيح على شرط الشيخين/ **سنن أبي داود**: ج٢، كتاب الطلاق ، باب في الخلع حديث٢٢٢٦ / البيهقي : **السنن الكبرى**،ج٧،ص ٣١٥

([٢]) الحاكم: **المستدرك** ،ج٢،ص٢٢٣ ، وقال عنه صحيح على شرط الشيخين/ وانظر **تفسير الطبري**،ج٤،ص ٥٦٨

([٣]) البيهقي: **السنن الكبرى** ،ج٧،ص٣١٥

([٤])المرداوي: **الإنصاف**، ج٩،ص ١٥٠/ وانظر ايضا الزيلعي: **تبيين الحقائق**، ج٦،ص ٢٩/ وانظر الكيلاني ،**نظرية الباعث** ،ص١٧١

([٥]) السرخسي: **المبسوط**، ج٦،ص ١٥٤

([٦]) ابن عابدين:**الحاشية**،ج٢،ص٥٥٦/ الشربيني: **مغني المحتاج**، ج٣،ص٢٧٦/ البهوتي: **كشاف القناع**، ج٥،ص ٢٣٧/ ابن حزم: **المحلى**،ج١٠،ص٢٣٥

([٧]) ابن قدامة: **المغني**، ج٧،ص ٥٣، ٥٤

تكره منه شيئا ، وتراضيا على الخلع من غير سبب جاز لقوله تعالى:{ فإن طبن لكم عن شيء منه فكلوه هنيئا مريئا}([٢])

٣ــ التحريم: وهي كالحال السابقة ، غير أن ابن قدامة حمل كلام الإمام أحمد على التحريم ، استدلالا بقوله صلى الله عليه وسلم :" أيما امرأة سألت زوجها الطلاق في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة"([٣])

وما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم:" المختلعات والمنتزعات هن المنافقات"([٤])

٤ــ الوجوب: وهو في حال إصرار الزوج على ترك الصلاة بالرغم من تذكير زوجته له بلزوم قيامه بالصلاة. وهذا الرأي هو ما ذهب إليه الدكتور عبد الكريم زيدان في كتابه المفصل في أحكام المرأة، قياسا على قول ابن تيمية بوجوب أمر الزوج زوجته بالصلاة، فإن لم تصلِ وجب عليه فراقها في الصحيح.([٥])

ولما كانت الأسرة ذات مكانة عظيمة في الإسلام ،كما سبق أن ذكرت ،وكانت قضايا الأسرة في الفقه الإسلامي ترقى إلى مستوى القضايا الدستورية من حيث أثرها على المجتمع، بدليل أنه رتب عقوبة على كل ما يمس استقرار المجتمع ، كالبغي والحرابة ، وجعلت الجرائم التي تمس الأسرة من ضمن ما رتب عليه الشارع الحكيم العقوبات ، حماية لاستقرار المجتمعات ،كالعقوبة على جريمة الزنا ، التي من شأنها أن تهدد استقرار الأسرة ابتداء ، ثم ينعكس ذلك تبعا على استقرار المجتمع .

من هنا كان لا بد من التريث والتأني عند الإقدام على الفرقة بين الزوجين، التي قد تؤدي بطريق أو بآخر إلى التأثير على استقرار المجتمع بشكل من الأشكال ، وخاصة ما يتعلق بالأولاد .

و التدبير الأنسب برأيي في مثل هذه الحالة أن يلجأ إلى الحكمين ، فيفعل دورهما القائم على الاجتماع على فعل الأصلح للزوجين وبناء على ما يقدماه من آراء رشيدة يحكم في أمر الفرقة بين الزوجين في المخالعة .

([١])الشربيني: **مغني المحتاج**،ج٣،ص٢٦٢
([٢]) سورة النساء:٤
([٣])الحاكم : **المستدرك**، ج٢،ص٢٢٣،وقال عنه صحيح على شرط الشيخين
([٤])البيهقي: **السنن الكبرى**، ج٧،ص٣١٥
([٥]) زيدان : **المفصل في أحكام المرأة**، ،ج٨،ص١٢٢

المسألة الرابعة .

التشريعات القانونية الحديثة في مسألة المخالعة [١]

القانون الأردني :

المادة ١٠٢ :

أ ــ يشترط لصحة المخالعة أن يكون الزوج أهلا لإيقاع الطلاق والمرأة محلا له .

ب ــ المرأة التي لم تبلغ سن الرشد إذا اختلعت لا تلتزم ببدل الخلع إلا بموافقة ولي المال .

ج ــ إذا بطل البدل وقع الطلاق رجعيا ولا يجب للزوج على زوجته في مقابل هــذا الطــلاق البدل المتفق عليه .

المادة ١٠٣ :لكل من الطرفين الرجوع عن إيجابه في المخالعة قبل قبول الآخر .

المادة ١٠٤ :كل ما صح التزامه شرعا صلح أن يكون بدلا في الخلع .

---

[1] اكتفيت في بيان الأحكام المتعلقة بالمخالعة من حيث العوض المبذول ، وما يترتب من باقي الأحكام على ما جاء في قوانين الأحوال الشخصية .

المادة ١٠٥ :إذا كانت المخالعة على مال غير المهر لزم أداؤه وبرئت ذمة المتخالعين من كل حق يتعلق بالمهر ونفقة الزوجية .

المادة ١٠٦ :إذا لم يسم المتخالعان شيئا وقت المخالعة برئ كل منهما من حقوق الآخر المتعلقة بالمهر والنفقة الزوجية .

المادة ١٠٧ : إذا صرح المتخالعان بنفي البدل كانت المخالعة في حكم الطلاق المحض ووقعت بها طلقة رجعية .

المادة ١٠٨ :نفقة العدة لا تسقط إلا إذا نص عليها صراحة في عقد المخالعة .

المادة ١٠٩ :إذا اشترط في المخالعة إعفاء الزوج من أجرة إرضاع الولد أو حضانته أو اشترط إمساكها له بلا أجرة مدة معلومة أو إنفاقها عليه فتزوجت أو تركت الولد أو ماتت يرجع الزوج عليها بما يعادل أجرة إرضاع الولد وحضانته ونفقته عن المدة الباقية أما إذا مات الولد فليس للأب الرجوع عليها بشيء من ذلك عن المدة الواقعة بعد الموت .

المادة ١١٠ :إذا كانت الأم المخالعة معسرة وقت المخالعة أو أعسرت فيما بعد يجبر الأب على نفقة الولد دينا على الأم .

المادة ١١١ :إذا اشترط الرجل في المخالعة إمساك الولد مدة الحضانة صحت المخالعة وبطل الشرط ، وكان لحاضنته الشرعية أخذه منه ويلزم أبوه بنفقته فقط إن كان الولد فقيرا .

المادة ١١٢ :لا يجري التقاص بين نفقة الولد المستحقة على أبيه ودين الأب على حاضنته .

وقد جرى تعديل على مواد المخالعة في القانون الأردني ، وصدر فيها قانون مؤقت ينص على أن للزوجين بعد الدخول أو الخلوة أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع ، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلب الخلع مبينة بإقرار صريح منها أنها تبغض الحياة مع زوجها ، وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما ، وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، وافتدت نفسها بالتنازل عن جميع حقوقها الزوجية ، وخالعت زوجها ، وردت عليه الصداق الذي استلمته منه ، حاولت المحكمة الصلح بين الزوجين ، فإن لم تستطع أرسلت حكمين لموالاة مساعي الصلح مدة لا تتجاوز ثلاثين يوما ، فإن لم يتم الصلح حكمت المحكمة بتطليقها عليه بائنا .

وقريب من البنود الواردة في القانون الأردني ما جاء في **القانون السوري في المواد ١٠٢ ، ١٠٣** [1]، و **مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد** للإقليمين المصري والسوري ، في المواد القانونية : من ٨٥ ــ ٩٢ . [٢]

وقد جاء القانون المغربي والجزائري بشيء قريب من ذلك أيضا إلا أن الشارع الجزائري خالف في المادة ٥٤ التي تنص على أنه :" يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم "[٣].

وخالف الشارع المغربي في الفصل ٦٥ ، فحرم الخلع بشيء تعلق به حق الأولاد إذا كانت المرأة معسرة [٤].

ويجيز الشارع الكويتي في المادة ١١٩ خلع المريضة مرض الموت فيقول :

" يصح خلع المريضة مرض الموت ، ويعتبر العوض من ثلث مالها عند عدم إجازة الورثة .فإن ماتت وهي في العدة فللمخالع الأقل من ميراثها ، ومن العوض ، ومن ثلث المال ،

وإن ماتت بعد العدة أو قبل الدخول فله الأقل من العوض ، ومن ثلث المال "[٥]

القانون المصري:

المادة ٢٠ منه ، ونصها:

" للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع ، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها ، وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية ، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها ، حكمت المحكمة بتطليقها عليه .

ولا تحكم المحكمة بالتطليق للخلع إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين وترسل لحكمين لموالاة مساعي الصلح بينهما خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر ، وعلى الوجه المبين بالفقرة الثانية من المادة ١٨ ، والفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٩، من هذا القانون ، وبعد أن تقرر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض.

---

[1] ناصر : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ١٨٩

[2] الزرقا : ص ١٨١ وما بعدها .

[3] ناصر : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ١٨٩

[4] ناصر : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ١٨٩

[5] ناصر : أحكام الأحوال الشخصية ، ص 190

ونصت المادة ٢٠ : الفقرة الثالثة منها على أنه : لا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار أو نفقتهم أو أي حق من حقوقهم .

وجاء في الفقرات التالية أنه : يقع بالخلع في جميع الأحوال طلاق بائن ، ويكون الحكم في جميع الأحوال غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن.

الملاحظات على قانون الأحوال الشخصية في البلاد العربية المذكورة :

أ : القانون الأردني :

أولا ــ نص القانون في المادة ١٠٦ أنه :

" إذا لم يسم المتخالعان شيئا وقت المخالعة برئ كل منهما من حقوق الآخر المتعلقة بـالمهر والنفقة الزوجية " .

وهذه المادة تقضي بسقوط ما لم يدفعه الزوج من مهر لزوجته ، كما تقضي بسقوط نفقة الزوجية عن المدة السابقة للخلع . ومما يلاحظ على هذه المادة ما يلي :

١ ــ إن العدالة في الحكم الذي تنتجه هذه المادة مختلة ، ذلك أن المخالع يسقط عنه المهر كله إذا كان المهر مؤخرا كله ، ويسقط عنه نصفه إذا كان نصفه مقدما والنصف الآخر مؤخرا ، ولا يسقط عنه شيء إذا كان قد دفعه مقدما .

٢ ــ قد تؤول المخالعة التي تجيزها هذه المادة إلى المخالعة على غير عوض ، وذلك في حال كون المخالع دفع المهر كله مقدما ، وليس للمخالعة شيء في ذمته ، لا مهر ولا نفقة ، وبذلك قد تتحول المخالعة إلى طلاق رجعي في حال عدم البدل أو بطلانه .[1]

ثانيا ــ جاء في المادة ١٠٩ :

إذا اشترط في المخالعة إعفاء الزوج من أجرة إرضاع الولد أو حضانته أو اشترط إمساكها له بلا أجرة مدة معلومة أو إنفاقها عليه فتزوجت أو تركت الولد أو ماتت يرجع الزوج عليها بما يعادل أجرة إرضاع الولد وحضانته ونفقته عن المدة الباقية

إن هذه المادة تدل على أن الزوجة إن ماتت قبل أن ترضع الولد أو قبل أن تنتهي مدة الرضاع أو تركت الولد فلم تقم بحضانته أو الإنفاق عليه المدة المقررة كلها أو بعضها ، أو تزوجت فسقط حقها في حضانته ، رجع عليها في حال الحياة ، وعلى تركتها في حال الموت بما يعادل أجرة إرضاع الولد وحضانته عن المدة الباقية ، وهو رأي الحنفية [2]. " وقد يكون الأنسب أن يرجع على الزوجة بمهر المثل أو بما بقي من مهر المثل ، بناء على القول بأن

---

[1] الأشقر : د. عمر ، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، ص ٢٥٢

[2] الكاساني : البدائع ، ج٣ ، ص ١٤٩

العوض في المخالعة لا يجوز أن يزيد على المهر ، ذلك أن جعل العوض في المخالعة هو الإنفاق على الولد مدة عشر سنوات مثلا قد يفضي إلى الجهالة ، فالنفقة تختلف من وقت لآخر ، وقد اشترط الفقهاء لصحة المخالعة أن تكون المدة معلومة قطعا للجهالة ، ولم تشهد أزمنتهم اضطرابا في أسعار الأموال كما هو الحال في زماننا" [١].

ب : القانون المصري :

أولا : نصت المادة ٢٠ : الفقرة الثالثة منها على أنه : لا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار أو نفقتهم أو أي حق من حقوقهم .

أما الشق الأول من الفقرة فهو صحيح شرعا ، ذلك أن حضانة الصغار كما أنه حق للزوجة الحاضنة ، فإنها أيضا حق للصغار لا يملك أحد التنازل عنه . وأما الشق الثاني فإنه يجوز شرعا أن يكون مقابل الخلع التنازل عن نفقة الصغار ، ومعناه أن تتحمل الزوجة نفقة الصغار من مالها الخاص كمقابل نقدي للخلع . [٢]

ثانيا :جاء في المادة ٢٠ : الفقرة الخامسة :

ويكون الحكم في المخالعة في جميع الأحوال غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن.

يقول الشيخ أحمد إبراهيم بك تعليقا على ذلك :" إن تقرير عدم قابلية الحكم الصادر بالخلع للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن ، يقوم على أسس موضوعية تسانده ، تقديرا بأن الحكم يبنى هنا على حالة نفسية وجدانية تقررها الزوجة ، وتشهد الله وحده على بغضها الحياة الزوجية ، ومن ثم تنتفي علية التقاضي على درجتين ، حيث تعطى درجة التقاضي الثانية فرصة تدارك ما عساه تخطئ فيه محكمة أول درجة ، من حصر للوقائع أو استخلاص دلالتها ، أو إلمام بأسباب النزاع أو تقدير لأدلته ، بما مؤداه أن دعوى التطليق للخلع تختلف في أصلها ومرماها عن أية دعوى أخرى ، حيث تقتضي أن يكون الحكم الصادر فيها منهيا للنزاع برمته وبجميع عناصره ، بما في ذلك ما قد يثار فيها من نزاع حول عاجل الصداق الواجب رده ، والقول بغير ذلك يفتح أبواب الكيد في الخصومة التي حرص المشرع على سدها ." [٣]

---

[1] د. السرطاوي : شرح قانون الأحوال الشخصية ، ج ٢ ، ص١٩٧

[2] إبراهيم بك : أحكام الأحوال الشخصية ، ص٥٠٣

[3] إبراهيم بك : أحكام الأحوال الشخصية ، ص٥٠٩

المطلب الثالث

التفريق القضائي بطلب من الزوجة .

إن الزوجة لا تملك حل عقدة النكاح بنفسها من غير تمليك أو تفويض من الزوج لهـا بطلاق نفسها ، ولهذا فإنها قد تلجأ للتفريق بواسطة القضاء لرفع ما يلحق بهـا مـن الـضرر والأذى ، سواء أكان هذا الضرر ناتجا عن فعل مقصود من الزوج أم غير مقصود .

ويمكن إجمال الحالات التي يجوز للزوجة اللجوء فيها للقضاء بشكل عام بما يلي :

أولا : عدم إجابة الزوج لها في إيقاع الطلاق أو اللجوء للقضاء للتفريق بينهما ، أو المراجعة واستمرار الحياة الزوجية بينهما ، وذلك في حالات يكون فيها القضاء واسطة لإقامة شرع الله تعالى المترتب على فعل قام به الزوج ، كالإيلاء والظهار واللعان .

ثانيا : اللجوء للقضاء لرفع الضرر المترتب على غيبة الزوج أو فقده أو عدم الإنفاق ،أو ما يطرأ من أمراض تستحيل معها الحياة الزوجية .

ثالثا : اللجوء للقضاء لرفع الضرر المترتب على فعل مشترك بين الزوجين معا ،كمـا فـي حال الشقاق والنزاع بينهما .

المسألة الأولى :الحالة الأولى .

عدم إجابة الزوج لها في إيقاع الطلاق أو اللجوء للقضاء للتفريق بينهما ، أو المراجعة واستمرار الحياة الزوجية بينهما ، وذلك في حالات يكون فيها القضاء واسطة لإقامة شرع الله تعالى المترتب على فعل قام به الزوج ، وسأتناول البحث في مسألتين : الإيلاء واللعان ، لوضوح الضرر الواقع على المرأة بهما

أما الظهار فإن المظاهر يمتنع عن وطء زوجته ، ويحرم عليه الوطء حتى يخرج كفارة الظهار ، وهي مسألة متفق عليها بين الفقهاء إذا كانت الكفارة بالعتق أو بالصوم [١] ،

أما إن كانت الكفارة بالإطعام فقد ذهب بعض الفقهاء إلى إباحة الوطء قبل إخراج الكفارة بالإطعام [٢]، وإذا قلنا بحرمة الوطء ، فإنه لا ينبغي للزوجة أن تمكن زوجها المظاهر منها من القربان منها بالوطء ، أو بما دون الوطء على الراجح بين الفقهاء [٣]، قبل أن يؤدي كفارة الظهار الواجبة عليه قبل المسيس ، فإن جامعها قبل التكفير أثم الزوج وعصى ، ولا يسقط عنه التكفير .

ولم يقل بجواز طلب الزوجة التفريق لعدم الكفارة سوى الحنابلة . [٤]

الفرع الأول : الإيلاء :

وهو كما عرفه الفقهاء : " عبارة عن اليمين على ترك الجماع [٥] بشرائط مخصوصة [٦]."

وأصله قوله تعالى : (لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) [٧]

وجاء في صحيح البخاري [٨]:" آلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من نسائه ، وكانت انفكت رجله ، فأقام في مشربة تسعاً وعشرين ليلة ثم نزل ، فقالوا : يا رسول الله ، آليت شهراً ؟ فقال : (إن الشهر يكون تسعاً وعشرين " .

---

[1] البدائع : الكاساني ، ج٣ ، ص ٢٣٤ / ابن قدامة : المغني: ج٩ ، ص ٣٤٨

[2] ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ٥٠ / ابن قدامة : المغني: ج٩ ، ص ٣٤٨

[3] الكاساني : البدائع ، ج ٣ ، ص ٢٣٤ / ابن قدامة : المغني ، ج٩ ، ص ٣٤٨

[4] البهوتي : الروض المربع ، ج٣ ، ص ١٩٣

[5] ابن قدامة : المغني ، ج١٨ ، ص ٤٢ / الكاساني : البدائع ، ج ٣ ، ص ١٦١

[6] الكاساني : البدائع ، ج ٣ ، ص ١٦١

[7] (البقرة:٢٢٦)

[8] البخاري : الصحيح ، ورد الحديث في أكثر من موضع : كتاب الصوم ، ج٢ ، ص ٦٧٥ ، ح ١٨١٢ / كتاب المظالم ، ج٢ ، ص ٨٧٤ ، ح ٢٣٣٧ / كتاب النكاح ، ج٥ ، ح ٤٩٠٥ / كتاب الأيمان والنذور ، ج٦ ، ص ٢٤٦٠ ، ح ٦٣٠٦ / سنن ابن ماجه : كتاب الطلاق ، ج٢ ، ص ٢٢٩ / سنن الترمذي : كتاب الصوم ، ج٣ ، ص ٧٣ .

ويكون الباعث عليه تأديب الزوجة لأجل إقامة حدود الله تعالى ، أو يكون تهيئة لطلاقها عنـــد اليأس من إمكان المعاشرة بالمعروف [١] ، ويؤيد هذا الأمر ما جاء في تفسير القرطبـــي [٢]: " وقد آلى النبي صلى الله عليه وسلم من أزواجه شهرا تأديبا لهن ".

ولما كان الإيلاء يمنع الزوجة من استيفاء حقها في الوطء ، وفي هذا إيذاء وإضرار بها ، كان الأصل فيه الحظر ، ويتأكد الحظر إذا كان بقصد الإضرار بالزوجة دون سبب شرعي يجيــز ذلك .

ولهذا فإن المباح من الإيلاء ما كان بقصد إصلاح الزوجة ، وهو مشروط بأن لا تطول مدتـــه بأن لا تتجاوز أربعة أشهر ، وإنما تكون أقل من هذه المدة . قال ابن حزم الظاهري [٣]: " وقد صح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم آلى من نسائه شهرا فهجرهن كلهن شهرا ثم راجعهن ".فليس إيلاء النبي صلى الله عليه وسلم ، من الإيلاء المحظور قطعا ، وفي هذا قال الشربيني في مغني المحتاج [٤] :" وهو ــ الإيلاء ــ حرام للإيذاء ، وليس منه إيلاؤه صـــلى الله عليـــه وسلم ، في السنة التاسعة من نسائه شهرا " .

وقد ذهب جمهور الفقهاء من المالكية وذلك في أحد أقوالهم [٥] ، والشافعية[٦] والحنابلـــة [٧] ، وأبي ثور[٨] ، والشوكاني [٩] ،والظاهرية [١٠] ، والشيعة الجعفرية [١١] ، إلى القول بأنـــه إذا مضت مدة التربص وهي أربعة أشهر دون أن يفيء الزوج المولي إلى زوجتـــه بالجمـــاع أو بالقول ، فإن للزوجة أن ترفع الأمر للقاضي ، لأنها صـــاحبة الحـــق فـــي الإيـــلاء ، وهـــي المتضررة به ، فيأمره بالفيئة ، فإن أبى أمره القاضي بالطلاق ، فإن استجاب وطلق ، وقـــع طلاقه الذي أوقعه واحدة أو أكثر ، وليس للقاضي إجباره على إيقاع أكثر من طلقة واحدة .

---

(1) تفسير المنار : ج٢ ، ص ٣٦٨

(2) تفسير القرطبي : ج٣ ، ص ١٠٨ ، وهو ما ذكره كذلك ابن العربي : أحكام القرآن : ج١ ، ص ١٨٢

(3) المحلى : ج١٠ ، ص ٤٣

(4) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٣٤٣/ وانظر كذلك : البهوتي : كشاف القناع ، ج ٣ ، ٢١٧ .

(5) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص٩٩

(6) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص٣٤٩

(7) ابن قدامة : المغني ج٨ ، ص ٥٢٨

(8) أبو ثور : هو إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي ، أخذ الفقه عن الشافعي ببغداد ، توفي سنة ٢٤٠ هـ(انظر : تهذيب التهذيب ، ج ١ ، ص ١١٨)

(9) السيل الجرار : ج٢ ، ص٤٢٦

(10) ابن حزم : المحلى : ج١٠ ، ص ٧٣

(11) القمي : من لايحضره الفقيه ، ج٣ ، ص ٣٣٩

وذهب الحنفية إلى أن الطلاق يقع بمضي لمدة ، ولا يحتاج إلى قــضاء القاضـــي ، ويكــون الطلاق بائنا ، لأن الآية الكريمة أرشدت إلى الفيئة في المدة ، فإن لم يفيء قي المدة فقد عــزم الطلاق فيعتبر مطلقا [١].

وقال المالكية [٢] والشافعية [٣] ، والحنابلة [٤] ، وسعيد بن المسيب[٥] ومجاهد [٦] وطــاووس [٧]: الطلاق الذي يقع بالإيلاء طلاق رجعي ، لأن الأصل أن كل طلاق وقع بالــشرع يحمــل على أنه رجعي ، إلى أن يدل الدليل على أنه بائن .

وقال أبو حنيفة[٨] وأبو ثور، وابن أبي ليلى [٩] : هو بائن ، لأنه إن كان رجعيــا لــم يــزل الضرر عنها ، لأنه يجبرها على الرجعة . [١٠] فإن امتنع الزوج من الفيئة بعد مطالبته بهــا ، أو امتنع من تطليق زوجته بعد مطالبته به ، طلق عليه القاضي ، وهذا مذهب الحنابلة وبه قال الإمام مالك .

وروي عن الإمام أحمد رواية أخرى : ليس للقاضي أن يطلق عليه ، لأن ما خير الزوج فيه بين أمرين لم يقم القاضي مقامه فيه ، وعلى هذا يحبس ويضيق عليه حتى يفيء أو يطلق .
أما الإمام الشافعي فله قولان كالروايتين [١١] .

والاختلاف في ذلك ــ كما ذكر ابن رشد ــ عائد إلى معارضة الأصل المعروف في الطــلاق للمصلحة ، فمن راعى الأصل المعروف في الطلاق قال لا يقع طلاق إلا من الزوج ، ومــن

---

(1) الكاساني : بدائع الصنائع ، ج ٣ ، ص ١٧٦
(2) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص١٠١
(3) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص٣٤٩
(4) ابن قدامة : المغني ج٨ ، ص ٥٢٨
(5) هو سعيد بن المسيب بن حزن المخزومي ، فقيه المدينة ، أجل التابعين ، كان واسع العلم ، توفي سنة ٩٤ هــ (انظر تهذيب التهذيب ، ج٤ ، ص ٨٤ ﴾
(6) مجاهد بن جبر المكي ، أبو الحجاج المخزومي ، وهو مكي تابعي ثقة ، توفي سنة ١٠١ هــ ، وقيل غيره (انظر : تهذيب التهذيب ، ج١٠ ، ص ٤٢)
(7) ابن قدامة : المغني ج٨ ، ص ٥٢٨(طاووس : هو أبو عبد الرحمن طاووس بن كيسان اليماني ، كان رأسا في العلم والعمل ، توفي سنة ١٠٦ هــ ، انظر : تهذيب التهذيب ، ج٥ ، ص ٨)
(8) الموصلي : الاختيار ، ج٣ ، ص ١٥٢
(9) هو عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار الأنصاري ، الإمام الفقيه ، روى عن عثمان وعلي وابن مسعود وآخرين ، توفي سنة ٨٢ هــ أو ٨٣ هــ (انظر : تهذيب التهذيب ، ج ٦ ، ص ٢٦٠)
(10) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص١٠١/ الموصلي : الاختيار ، ج٣ ، ص ١٥٢
(11) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص٣٥١

راعى الضرر الداخل من ذلك على النساء قال يطلق السلطان ، وهو نظر إلى المصلحة العامة ، وهو ما يعرف بالقياس المرسل عند الإمام مالك [١].

والقاضي في ذلك كله يقوم باستيفاء الحكم الشرعي من الزوج بعد طلب الزوجة له .

الفرع الثاني : اللعان .

اللعان شرعا هو : " اسم لما يجري بين الزوجين من الشهادات بالألفاظ المعروفة "[٢] ،

وقال الحنفية [٣] " هو شهادات مؤكدات بالأيمان موثقة باللعن والغضب من الله تعالى كما نطق به الكتاب ".

وعند المالكية [٤]: " اللعان حلف زوج مسلم مكلف على زنى زوجته أو نفي حملها منه ، وحلفها ــ أي الزوجة ــ على تكذيبه ، أربعا من كل منهما بصيغة أشهد بالله بحكم حاكم يشهد القضية ."

وعند الشافعية [٥]:" هو كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به أو إلى نفي ولد ".

وعند الحنابلة [٦]:" هو شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين ، مقرونة بلعن من زوج وغضب من زوجة ، قائمة مقام حد قذف إن كانت محصنة ، أو تعزير إن لم تكن كذلك ، في جانبه ، وقائمة مقام حبس في جانبها ".

والأصل في مشروعية اللعان قوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ، وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ، وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ) [٧] .

ومن السنة النبوية الشريفة [٨]:

---

(1) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص١٠١

(2) ابن الهمام : فتح القدير ، ج٣ ، ص ٢٤٧

(3) الموصلي : الاختيار ، ج٣ ، ص١٦٧

(4) الدردير : الشرح الصغير ، ج٢ ، ص ٦٥٧

(5) الشربيني : مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٣٦٧

(6) ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص٣٣٤/ البهوتي : شرح المنتهى ، ج٣ ، ص ٣١١

(7) النور:٦ـــ ٩

(8) صحيح البخاري :كتاب التفسير،باب: ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين ،رقم الحديث :٤٤٧٠الجزء :٤الصفحة :١٧٧٢واللفظ للبخاري / صحيح مسلم : كتاب اللعان ، ج١٠ ، ص ٣٩٢ ،

" أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (البينة أو حد في ظهرك) . فقال : يا رسول الله ، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البينة ، فجعل النبي صلى الله عليه وسلم يقول : (البينة و إلا حد في ظهرك) . فقال هلال : والذي بعثك بالحق إني لصادق ، فلينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد ، فنزل جبريل وأنزل عليه : " والذين يرمون أزواجهم " - فقرأ حتى بلغ - " إن كان من الصادقين " . فانصرف النبي صلى الله عليه وسلم فأرسل إليها ، فجاء هلال فشهد ، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول : (إن الله يعلم أن أحدكما كاذب ، فهل منكما تائب) . ثم قامت فشهدت ، فلما كانت عند الخامسة وقفوها وقالوا : إنها موجبة . قال ابن عباس : فتلكأت ونكصت ، حتى ظننا أنها ترجع ، ثم قالت : لا أفضح قومي سائر اليوم ، فمضت ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (أبصروها ،فإن جاءت به أكحل العينين ، سابغ الأليتين ، خدلج الساقين ، فهو لشريك بن سحماء) . فجاءت به كذلك ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (لولا ما مضى من كتاب الله ، لكان لي ولها شأن) .

وروى الإمام مسلم في صحيحه [١] ،عن سعيد بن جبير أنه قال لعبد الله بن عمر :" المتلاعنان ، أيفرق بينهما ؟ قال : سبحان الله ! نعم ، إن أول من سأل عن ذلك فلان بن فلان ، قال : يارسول الله ! أرأيت أن لو وجد أحدنا امرأته على فاحشة ، كيف يصنع ؟ إن تكلم تكلم بأمر عظيم وإن سكت سكت على مثل ذلك ، قال : فسكت النبي صلى الله عليه وسلم فلم يجبه ، فلما كان بعد ذلك أتاه فقال : إن الذي سألتك عنه قد ابتليت به ، فأنزل الله عز وجل هؤلاء الآيات في سورة النور : " والذين يرمون أزواجهم " فتلاهن عليه ووعظه وذكره ، وأخبره أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، قال : لا ، والذي بعثك بالحق ! ما كذبت عليها ، ثم دعاها فوعظها وذكرها وأخبرها أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، قالت : لا ، والذي بعثك بالحق ! إنه لكاذب ، فبدأ بالرجل فشهد أربع شهادات بالله رضي الله عنه إنه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ، ثم ثنى بالمرأة فشهدت أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين ، والخامسة إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ، ثم فرق بينهما ".

ح ٣٧٢٦ / سنن أبي داود :كتاب الطلاق ، باب اللعان ، ج ١ ، ص ٦٨٣ ، ح ٢٢٥٣ / سنن ابن ماجه : كتاب الطلاق ، باب اللعان ، ج٢ ، ص ٢٣٣ .

[1] صحيح مسلم كتاب :كتاب اللعان، باب :كتاب اللعان ،رقم الحديث : ٣٧٢٦،الجزء :١٠الصفحة :٣٦٢

واللعان سببه قذف الزوج زوجته بالزنا أو نسب حملها أو ولدها منه [١]، فإذا باشر الزوج سبب اللعان فإن ما يتبع ذلك هو إجراء اللعان بين الزوجين ، وإجراء اللعان يتم بطلب من له الحق في طلب إجرائه ، وصاحب هذا الحق هو الزوجة ، وهذا هو الأصل ، وقد يكون الزوج ، وتفصيل ذلك على النحو الآتي :

أولا : ذهب جمهور الفقهاء إلى أن إجراء اللعان يستلزم طلبه من الزوجة ، فهي التي تتقدم إلى القاضي بطلب إجرائه ، وهذا هو الأصل ، فإن لم تتطلبه لم يتعرض للزوج بإقامة الحد عليه ولا بطلب اللعان منه ، لأنه حقها فلا بد من طلبها كسائر الحدود [٢].

ثانيا : للزوج أن يطلب اللعان إن كان هناك نسب يريد نفيه ، أما في غير هذه الحالة لم يكن له أن يطلب اللعان ، وهو قول أكثر أهل العلم ، وقال ابن قدامة[3]:" لا نعلم فيه مخالفا إلا بعض أصحاب الشافعي قالوا له : " الملاعنة لإزالة الفراش ، والصحيح عندهم أن إزالة الفراش ممكنة بالطلاق ، فلا حاجة للزوج باللعان ، ولكن إن كان هناك ولد يريد الزوج نفيه ، فقد قال القاضي الحنبلي[٤]: له أن يلاعن لنفيه ، وهذا مذهب الشافعي ، لأن هلال بن أمية لما قذف زوجته ، وجاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم وأخبره أرسل إليها فلاعن بينهما ، ولم تكن قد طالبته باللعان ، ولأنه محتاج إلى نفيه فشرع له طريق إليه كما لو طالبته ؛ ولأن نفي النسب الباطل عنه حق له ، فلا يسقط برضاها به كما لو طالبت باللعان ورضيت بالولد ".

وهو ما جاء عند الحنفية [٥] ، وما نبه إليه الشافعية في المهذب ، حيث جاء فيه [٦]:

" وإن عفت الزوجة عن الحد أو التعزير ــ ولم يكن نسب ــ يريد نفيه لم يلاعن ، ومن أصحابنا من قال له أن يلاعن لقطع الفراش ، والمذهب الأول ؛ لأن المقصود باللعان درء العقوبة بالقذف ، أو نفي النسب لما يلحقه من الضرر بكل واحد منهما ، وليس ها هنا واحد منهما ".

" وإن لم تعف الزوجة عن الحد أو التعزير ولم تطالب به فقد روى المزني أنه ليس عليه أن يلاعن حتى تطلب المقذوفة حدها ".

---

(1) الكاساني : البدائع ، ج ٣ ، ص ٣٧٩

(2) ابن الهمام : فتح القدير ، ج ٤ ، ص ٢٥٠ / الأم : الشافعي ، ج٥ ، ص ٢٨٧ / ابن قدامة : ج٩ ، ص ٢١٣/ الكافي : ج ٣ ، ص ١٧٨

(3) المغني : ج٩ ، ص ٢١٣

(4) هو محمد بن الحسين بن محمد ، أبو يعلى بن الفراء ، عالم زمانه وفريد عصره ، توفي سنة ٤٥٨ هـ (انظر مقدمة كتابه الأحكام السلطانية)

(5) ابن الهمام : فتح القدير ، ج٤ ، ص ٢٥٠

(6) الشيرازي : المهذب ، ج ١٧ ، ص ٣٩٢

ثالثا :ذهب الظاهرية أن من واجب القاضي أن يأمر بإجراء اللعان بين الزوجين إذا علم سببه ، سواء طلب منه أحد الزوجين ذلك أم لم يطلبه . قال ابن حزم [١]: " من قذف امرأته بالزنى فواجب على الحاكم أن يجمعهما في مجلسه طلبت هي بذلك أو لم تطلبه ، طلب هو ذلك أم لم يطلبه ، لا رأي لهما في ذلك ".

والصحيح في ذلك أن اللعان حق للزوجة وللزوج ، وهما أصحاب الخصومة في ذلك ، وليس للقضاء التدخل إلا بطلب منهما ، جاء عند الحنفية [٢]:" والأفضل للمرأة أن تترك الخصومة والمطالبة ـ أي مطالبة اللعان مع زوجها ـ لما فيها من إشاعة الفاحشة ، وكذا تركها من باب الفضل والإكرام ، وقد قال تعالى :) وَلا تَنْسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ) [٣] ، فإن لم تترك وخاصمته إلى القاضي يستحسن أن يدعوهما إلى الترك ".

ولما كانت الحكمة من تشريع اللعان هي رفع ما قد ينزل بالأزواج من الضرر ، كان لا بد من أن يكون هذا الحكم مبنيا على أساس متين ، وليس على شكوك وظنون فاسدة لا تصلح دليلا شرعيا ولا قرينة معتبرة على ما يقذف الزوج به زوجته من الزنى ، لأن القذف كبيرة من الكبائر ، قال تعالى :(إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ) [٤] ، وفيه ما فيه من الضرر الذي يلحق الزوجة إن كان مبنيا على الظن الفاسد .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإنه في حال طلب إجراء اللعان من قبل الزوجة لا يجوز أن يمتنع الزوج عن اللعان . فإذا امتنع فقد اختلف الفقهاء في الحكم المترتب على ذلك على قولين

أولا : إذا امتنع الزوج عن اللعان بعد طلب إجرائه فإنه يحد حد القذف ؛ لأن نكوله عن اللعان بمنزلة اعترافه بكذب قذفه . وهذا القول لجمهور الفقهاء من المالكية ، والشافعية والحنابلة والظاهرية .

قال المالكية [٥]:" فأما إذا نكل الزوج عن اللعان فإنه يحد ."

وقال الشافعية [٦]:" وإذا قذف الرجل زوجته فلم تطلب الحد حتى فارقها أو لم يفارقها ولم تعفه ثم طلبته ، التعن أو حد إن أبى أن يلتعن ."

---

(1) المحلى : ج ١٠ ، ص ١٤٣

(2) الكاساني : البدائع ، ج ٣ ، ص ٢٣٤

(3) (البقرة: من الآية٢٣٧)

(4) (النور:٢٣)

(5) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص٩٩

(6) الشافعي : الأم ، ج٥ ، ص ٢٩٢

وقال الحنابلة [١]:" إذا قذف زوجته المحصنة وجب عليه الحد ، وحكم بفسقه ورد شـهادته إلا أن يأتي ببينة أو يلاعن ، فإن لم يأت بأربعة شهداء أو امتنع من اللعان لزمه ذلك كله ."

وقال ابن حزم [٢]:" فإن لم يلتعن الزوج حد للقذف ."

وقالوا : إن الزوجة إن امتنعت عن اللعان وجب عليها حد الزنى ، باستثناء الحنابلة الذين كان رأيهم كالحنفية في أن الممتنعة عن اللعان تحبس حتى تلاعن أو تصدق الزوج فيما نسبه إليـه من القذف[٣].

ثانيا :إذا امتنع الزوج من اللعان حبسه الحاكم حتى يلاعن أو يكذب نفسه ، وهو ما ذهب إليـه الحنفية [٤].وفي حال امتنعت الزوجة عن اللعان فإن الحكم واحد ، أي تحبس حتى تلاعـن أو تقر .

مسألة : ما يترتب على اللعان :

إذا تم اللعان بين الزوجين ، فإن القاضي يفرق بينهما بلا استئذان منهما أو من أحـدهما [٥] ، وهذه الفرقة تعد عند جمهور الفقهاء فسخا [٦]، كفرقة الرضاع ، ويترتب عليها حرمة مؤبدة ، فلا يحل النكاح بينهما ، وقال أبو حنيفة وصاحبه محمد [٧]: إنها فرقة طلاق ، وهـو طـلاق بائن ، قياسا على فرقة العنين ، والجامع بين الأمرين أن الفرقة في كلا المسألتين تكـون مـن الزوج ، وكل فرقة يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقا .

وقال أبو يوسف هو تحريم مؤبد ، وثمرة الخلاف في المذهب الحنفي أن الزوج إذا أكذب نفيه حده القاضي ، وعاد خاطبا ، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد ، لأن الزوج إذا أكـذب نفـسه لـم يصيرا متلاعنين ، ولا يبقى حكمه ، ولهذا وجب الحد بالإكذاب ، ولأن اللعان شـهادة وهـي تبطل بتكذيب الشاهد نفسه فلم يبقيا متلاعنين لا حقيقة ولا حكما ، فلم يتناولهما قول الرسـول

---

[1] ابن قدامة : المغني ، ج ٩ ، ٢١٤
[2] المحلى : ج١٠ ، ص ١٤٣
[3] ابن قدامة : المغني ، ج ٩ ، ٢١٤/ وانظر المراجع السابقة جميعها .
[4] الجصاص : أحكام القرآن ، ج٥ ، ص١٤٧ / الهداية : ج ٣ ، ص ٢٥٠
[5] الجصاص : أحكام القرآن ، ج٥ ، ص١٤٧/ الدردير: الشرح الصغير ، ج ٢ ، ص ٦٥٨
[6] الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٣٨٠ / ابن قدامة : المغني ، ج ٩ ، ٢١٥/ ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ١٢١/ الشوكاني : نيل الأوطار : ج٦ ، ص ٢٧٢
[7] الموصلي : الاختيار ، ج ٣ ، ص ١٦٩

صلى الله عليه وسلم :" المتلاعنان لا يجتمعان أبدا "[١] ، وهو ما احتج به الجمهور ومعهم أبو يوسف[٢] .

المسألة الثانية : الحالة الثانية :

اللجوء للقضاء لرفع الضرر المترتب على غيبة الزوج أو فقده أو عدم الإنفاق ،أو ما يطرأ من العيوب والأمراض التي تستحيل معها الحياة الزوجية .

الفرع الأول :

التفريق لدفع الضرر الذي يلحق بالمرأة بسبب غيبة الزوج :

إن غيبة الزوج عن زوجته غيبة منقطعة وهي ما يعرف عند الفقهاء بالفقد ، أو غيبة غير منقطعة ، تسبب لزوجه ضررا مؤكدا ، أما المفقود :" فهو من لا تعلم له حياة ولا موت لانقطاع خبره "[٣].

وأما الغيبة غير المنقطعة فهي بعد الزوج وتواريه عن زوجته مع معرفة مكانه وإمكان الاتصال به [٤].

أولا : المفقود :

منع الحنفية [٥] التفريق بين الزوجين بسببه ، لأنه حي في حق نفسه ، فتجري عليه أحكام الأحياء ، وفي ظاهر الرواية أنه "إذا مات أقرانه اعتبر ميتا ، وعدة الزوجة تبدأ من تاريخ حكم الحاكم بوفاته" [٦] وهو قول الشافعي في الجديد [٧]، إلا أنه إذا مضت مدة يعلم أو يغلب على الظن أنه لايعيش فوقها حسب اجتهاد القاضي فإنه يحكم بموته ، وتقع الفرقة بينهما من تاريخ الحكم بموته [٨] . وهو قول أهل الظاهر . [٩]

وعند الشافعية قول في القديم يجيز للزوجة الفسخ إذا فقدت زوجها ، قياسا على جواز التفريق في تعذر الوطء في العنة وتعذر النفقة بالإعسار ، بل ومن باب أولى . [١٠]

أما المالكية فيختلف الرأي عندهم تبعا لاختلاف الحالات :

---

(1) عون المعبود شرح سنن أبي داود ، ج٦ ، ص ٣٣٧ ، ٣٣٨

(2) الموصلي : الاختيار ، ج ٣ ، ص ١٦٩

(3) الكاساني : البدائع ، ج٦ ، ص ١٩٦ / البهوتي : كشاف القناع ، ج ٢ ، ص ٥٩٠

(4) زيدان : المفصل ، ج٨ ، ص ٤٦٠

(5) الكاساني : البدائع ، ج٦ ، ص ١٩٦

(6) الهداية : ج٤ ، ص ٤٤٥

(7) / الشيرازي : المهذب ، ج ١٧ ، ٦١١

(8) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٢٦ ، ٢٧ ، ص ٣٩٧

(9) ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ١٣٣ ، ١٣٤

(10) الشيرازي : المهذب ، ج ١٧ ، ٦١١

يقول الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير [١]:" المفقود في بلاد الإسلام وحكمه أنه يؤجل أربع سنين بعد البحث عنه ، والعجز عن خبره ثم تعتد زوجته . والمفقود بأرض الشرك كالأسير وحكمهما أن تبقى زوجتهما مدة التعمير، أي المدة التي يظن بقاؤه فيها ، ثم تعتد زوجته . والمفقود في الفتن بين المسلمين وحكمه أن تعتد زوجته بعد انفصال الصفين . والمفقود في الفتن بين المسلمين والكفار وحكمه أن يؤجل سنة بعد النظر والكشف عنه ثم تعتد زوجته ."

وفرق الحنابلة بين حالتين [٢] : الفقد في حالة ظاهرها الهلاك ، فإن الزوجة تتربص أربع سنين ، ثم تعتد للوفاة .

والحالة الثانية إذا كان فقده في حالة ظاهرها السلامة ، فإن الزوجة تتربص مدة يغلب على الظن موته بعد مضيها ، وقدرت بتمام التسعين .

ثانيا :الغائب غيبة غير منقطعة :

أما الحنفية والشافعية والظاهرية فلم يجيزوا التفريق للغيبة غير المنقطعة [٣].

وأما المالكية فقد أجازوا التفريق بسبب غيبة الزوج إذا طلبت ذلك الزوجة ، ولكن بشروط [٤]:

أولا : أن تكون مدة الغيبة سنة فأكثر .

ثانيا : أن تخشى الزوجة الزنى على نفسها ، وتصدق في خشيتها إذا طالت مدة الغيبة سنة فأكثر .

ثالثا : الكتابة إلى الزوج الغائب إن علم مكانه وأمكن الوصول إليه بأن يحضر أو يضم زوجته إليه أو يطلق وإلا طلق عليه القاضي . وهذا إن كانت نفقتها دائمة ، وإلا طلق عليه القاضي حالا لعدم النفقة .

وعند الحنابلة [١] إذا غاب الزوج أكثر من ستة أشهر فلزوجته الحق أن تراجع الحاكم وتطلب منه إقدام زوجها ، فيكتب إليه بواسطة حاكم البلد الذي يقيم فيه الزوج يستدعيه للقدوم ، فإن

---

(1) ج٢ ، ص ٤٧٩

(2) البهوتي : كشاف القناع ، ج ٣ ، ص ٢٦٥ .

(3) الكاساني : البدائع ، ج٦ ، ص ١٩٦ /الأم : الشافعي : ج٥ ، ص ٢٣٩/ ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ص ١٣٣ ، ١٣٤

(4) الدسوقي : الحاشية ، ج٢ ، ص٤٧٩

قدم فبها ، وإن لم يقدم وقدم معذرة مشروعة قبلها الحاكم منه ، وإن لم يقدم عــذرا مــشروعا مقبولا لعدم رجوعه ، وطلبت الزوجة التفريق ، أجابها الحاكم إلى طلبها ، وحكم بفسخ نكاحها منه .

الترجيح :

إن مبنى التفريق لفقد الزوج أو غيبته هو تضرر الزوجة ، وإن دفــع الــضرر عنهــا يكــون بتمكينها من طلب التفريق ، وهو ما نبه إليه ابن تيمية بقوله :" وحصول الضرر للزوجة بترك الوطء مقتض للفسخ بكل حال ، سواء بقصد من الزوج أو بغير قصد ."

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني :

المادة ١٢٣ : إذا أثبتت الزوجة غياب زوجها عنها أو هجره لها سنة فأكثر بلا عذر مقبــول ، وكان معروف محل الإقامة جاز لزوجته أن تطلب من القاضي تطليقها بائنا إذا تضررت مــن بعده عنها ، أو هجرته لها ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه .

المادة ١٢٤ :إذا أمكن وصول الرسائل إلى الغائب ضرب له القاضي أجلا وأعذر إليــه بأنــه يطلقها عليه إذا لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه ، أو يطلقها ،فإذا انقضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عذرا مقبولا فرق القاضي بينهما بطلقة بائنة بعد تحليفها اليمين .

المادة ١٢٥ : إذا كان الزوج غائبا في مكان معلوم ولا يمكن وصول الرسائل إليــه أو كــان مجهول محل الإقامة وأثبتت الزوجة دعواها بالبينة وفق الدعوى ، طلق القاضــي عليــه بــلا إعذار وضرب أجل ، وفي حالة عجزها عن الإثبات أو نكولها عن اليمين ترد الدعوى .

المادة ١٣٠: إذا راجعت زوجة المفقود القاضي وكان زوجها الغائب قد ترك لها مــالا مــن جنس النفقة وطلبت منه تفريقها لتضررها من بعده عنها ، فإذا يئس من الوقوف علــى خبــر حياته أو مماته بعد البحث والتحري عنه يؤجل الأمر أربع سنوات من تاريخ فقده ، فــإن لــم يمكن أخذ خبر المفقود وكانت مصرة على طلبها يفرق القاضي بينهما في حالة الأمــن وعــدم الكوارث ، أما إذ فقد في حالة يغلب على الظن هلاكه فيها كفقده في معركة أو إثر غارة جوية أو زلزال أو ما شابه ذلك فللقاضي التفريق بينهما بعد مضي مدة لا تقل عن سنة مــن تــاريخ فقده وبعد البحث والتحري عليه .

المـلاحظات على القانون :

---

(1) البهوتي : كشاف القناع ، ج ٣ ، ص ١١٤ ، ١١٥

أولا : كان ينبغي أن يشير القانون إلى أن السبب في التفريق هو الضرر المترتب على غيبة الزوج أو هجره لزوجته ، وليس مجرد الغيبة أو الهجر ، وإن كان قد أشار إلى ذلك بطريقة ثانوية عندما ذكر في نهاية الفقرة :" إذا تضررت من بعده " [١].

ثانيا : أجاز القانون التفريق بسبب هجر الزوج لزوجته ، وألزم الزوجة إثبات هجره لها ، وقد تستطيع الزوجة إثبات ذلك إذا كان هاجرا لبيت الزوجية ، أما إن كان يعيش معها تحت سقف واحد ، فلا تستطيع إثبات هجره لها ، وتركه معاشرتها .

أما القانون السوري فقد جاء فيه :

المادة ١٠٩ :

ف ١ :إذا غاب الزوج بلا عذر مقبول أو حكم بعقوبة السجن أكثر من ثلاث سنوات جاز لزوجته بعد سنة من الغياب أو السجن أن تطلب إلى القاضي التفريق ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه .

ف ٢ :هذا التفريق طلاق رجعي فإذا رجع الغائب أو أطلق السجين والمرأة في العدة حق له مراجعتها .

ومما يلاحظ على القانون أنه أعطى للزوجة الحق في طلب التفريق إذا كان الغياب بدون عذر ، من غير إنذار القاضي له ، كما أن القانون لم يجز لها طلب التفريق لو كان غيابه لعذر معقول حتى لو تضررت . وكان الأحرى بالقانون أن يجعل السبب الأساسي في التفريق هو الضرر المترتب على غيبة الزوج .

إضافة إلى أنه جعل التفريق للغيبة من غير عذر طلاقا رجعيا ، والأصح أن يكون بائنا لأن ذلك أشد في الزجر على غيابه الذي لم يكن إلا بقصد الإضرار . [٢]

وجاء في القانون المصري [٣]:

المادة ١٢ : إذا غاب الزوج سنة فأكثر بلا عذر مقبول جاز لزوجته أن تطلب إلى القاضي تطليقها بائنا إذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه .

المادة ١٣ : إن أمكن وصول الرسائل إلى الغائب ضرب له القاضي أجلا وأعذر إليه بأن يطلقها عليه إن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها .

فإذا انقضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عذرا مقبولا فرق القاضي بينهما بتطليقة بائنة .

---

(1) د.الأشقر : الواضح ، ص ٢٧٣

(2) الصابوني : شرح قانون الأحوال الشخصية السوري ، ج ٢ ، ص ٨٠

(3) إبراهيم : أحكام الأحوال الشخصية ، ص٤١٨

وإن لم يمكن وصول الرسائل إلى الغائب طلقها القاضي عليه بلا إعذار وضرب أجل .
والطلاق للغياب طلاق بائن لأنه طلاق للضرر ولصريح نص المادة ١٢ .
وهو ما جاء **في المدونة المغربية** في الفصل السابع والخمسين [١].

الفرع الثاني :

التفريق لدفع الضرر الذي يلحق الزوجة لعدم الإنفاق .

أجاز جمهور الفقهاء من المالكية [٢] والشافعية [٣] والحنابلة [٤] التفريق لعدم إنفاق الزوج على زوجته، وذلك إن توفرت شروط معينة مع سبب التفريق هي:

١ـ النكاح الصحيح وأن تكون الزوجة مستحقة للنفقة [٥].

٢ ـ عدم وجود المسقط لحق التفريق كعلمها بفقره عند عقد النكاح [٦] ، والراجح في المسألة أن حق الزوجة في التفريق يبقى قائما وإن علمت بفقر الزوج ورضيت به ، لأن الضرر يتجدد كل يوم بعدم إنفاقه [٧].

٣ ـ وجود المتبرع بالنفقة ، وفي تفصيل ذلك قال الشافعية[٨] والحنابلة[٩] : " وإن أعسر بنفقتها فبذلها غيره ، لم تجبر على قبولها من غيره لما يلحقها من المنة ، إلا إن ملكها الزوج ثم دفعها الزوج لها ، أو دفعها إليها وكيله ، فإنها تجبر على القبول منه ، لأن المنة على الزوج دونها فلا فسخ ."

وعند المالكية [١٠] التبرع بالنفقة يسقط حق الزوجة في طلب التفريق سواء سلم المتبرع النفقة لها أم للزوج ،لأن المطلوب هو وصول النفقة للزوجة سواء من مال الزوجة أم من المتبرع بها .

---

(1) ناصر : أحكام الأحوال الشخصية ، ص٢١٤
(2) حاشية الدسوقي :ج٢ ، ص ٢٩٩
(3) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٤٤٢
(4) ابن قدامة : المغني : ج ٨ ، ص ٥٧٣
(5) يشير الفقهاء إلى أن استحقاق الزوجة للنفقة يكون بعدم نشوزها . فإن نشزت فلا نفقة لها ، وفي هذا إيقاع للضرر بالمرأة ، وسيأتي الكلام عنه في الباب الرابع من هذه الرسالة في موضوع النفقة .
(6) الدردير : الشرح الكبير : ج٢ ، ص ٥١٨
(7) مغني المحتاج : ج ٣ ، ص ٤٤٥ / ابن قدامة : المغني ، ج ٨ ، ص ٥٧٣ /
(8) مغني المحتاج : ج ٣ ، ص ٤٤٥
(9) البهوتي : كشاف القناع ، ج٣ ، ص ٣١١
(10) الحطاب : مواهب الجليل ، ج٤ ، ص ١٩٩

٤ ــ رفع الدعوى بالتفريق : فلا فسخ حتى يثبت عند القاضي بعد الرفع [١] ، وقال المالكية[٢] :"فإن تعذر الوصول إلى الحاكم فجماعة المسلمين العدول يقومون مقامه".

هذا ، وقد اختلف الفقهاء في تكييف الفرقة بين الزوجين بسبب عدم الإنفاق ، فقال الشافعية[٣] والحنابلة [٤]: هي فسخ ، وقال المالكية هي فرقة طلاق بطلقة واحدة رجعية ، وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني :

المادة ١٢٧ : إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته بعد الحكم عليه بنفقتها فإن كان له مال يمكن تنفيذ حكم النفقة فيه نفذ الحكم عليه بالنفقة في ماله ، وإن لم يكن له مال ولم يقل إنه معسر أو موسر أو قال إنه موسر ولكنه أصر على عدم الإنفاق طلق عليه القاضي في الحال ، وإذا ادعى العجز فإن لم يثبته طلق عليه حالا ، وإن أثبته أمهله مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ثلاثة أشهر فإن لم ينفق طلق عليه بعد ذلك .

المادة ١٢٩ ": تطليق القاضي لعدم الإنفاق يقع رجعيا إذا كان بعد الدخول ، أما إذا كان قبل الدخول فيقع بائنا ، وإذا كان الطلاق رجعيا فللزوج مراجعة زوجته أثناء العدة إذا أثبت يساره بدفع نفقة ثلاثة أشهر مما تراكم لها عليه من نفقتها وباستعداده للإنفاق فعلا في أثناء العدة ، فإذا لم يثبت يساره بدفع النفقة ولم يستعد للإنفاق فلا تصح الرجعة .

هذا ، ويتفرع عن التفريق لعدم الإنفاق ما ذكره الفقهاء من التفريق للإعسار بالمهر ، وهو ما ذهب إليه الشافعية [٥] ، والمالكية[٦] من القول بثبوت الخيار للزوجة في التفريق بفسخ النكاح إن كان الإعسار قبل الدخول ، فإن كان بعد الدخول فلا يثبت لها حق الفسخ.

وهو ما جاء في قانون الأحوال الشخصية الأردني : المادة ١٢٦ :

أ ــ إذا ثبت قبل الدخول عجز الزوج بإقراره أو بالبينة عن دفع المهر المعجل كله أو بعضه فللزوجة أن تطلب من القاضي فسخ الزواج ، والقاضي يمهله شهرا ، فإذا لم يدفع المهر بعد ذلك يفسخ النكاح بينهما ، أما إذا كان الزوج غائبا ولم يعلم له محل إقامة ولا مال له يمكن تحصيل المهر منه فإنه يفسخ بدون إمهال .

---

(1) مغني المحتاج ، ج٣ ، ص٤٤٤

(2) حاشية الدسوقي : ج٢ ، ص ٢٩٩

(3) مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٤٤٢

(4) المغني : ج ٨ ، ص ٥٦٧

(5) المجموع شرح المهذب ، ج ١٧ ، ص ٥٣٣ / مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٤

(6) ، وقد وضع المالكية عددا من الشروط لجواز التفريق ، انظر الشرح الكبير للدردير : ج٢ ، ص ٥١٨ وحاشية الدسوقي : ج٢ ، ص ٢٩٩ .

ب ــ للزوجة قبل الدخول أو الخلوة أن تطلب إلى القاضي التفريق بينهما وبين زوجها إذا استعدت لإعادة ما استلمته من مهرها وما تكلف الزوج من نفقات الزواج ، وللزوج الخيار بين أخذها عينا أو نقدا ، وإذا امتنع الزوج من تطليقها بنفسها يحكم القاضي بفسخ العقد بعد ضمان إعادة المهر والنفقات .

وجاء في قانون الأحوال الشخصية السوري جواز طلب التفريق من الزوجة إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته ، ولم يكن له مال ظاهر ولم يثبت عجزه عن النفقة .(المادة ١١٠ : الفقرة ١)

و في المادة ١١١ : تفريق القاضي لعدم الإنفاق يقع رجعيا ، وللزوج أن يراجع زوجته في العدة شرط أن يثبت يساره ويستعد للإنفاق .

وبمثل المواد الواردة في القانونين الأردني والسوري جاءت نصوص القانون المصري في المواد ٤ ، ٥ ، ٦ .[١]

الملاحظات على مواد التفريق للإعسار :

أولا : جعلت القوانين التفريق للإعسار طلاقا رجعيا ، وهو فقه حسن ، وفيه مراعاة لظروف الزوج ، فقد يوسر وامرأته في العدة فيعود إليها ، ولكن قد يؤدي جعل الطلاق لعدم الإنفاق من الطلاق الرجعي إلى إشغال المحاكم في مسألة الطلاق.

ثانيا : لم تفرق القوانين بين الزوجة الغنية والزوجة الفقيرة ، وقد يكون من العدالة أن يفرق بينهما ، فالزوجة إذا كانت غنية تستطيع الإنفاق على نفسها وعلى زوجها ، فهذه يجب ألا يفرق بينها وبين زوجها ؛ إذ مناط التفريق هو يكون الضرر ، ولا ضرر هنا من زوجة غنية تملك الإنفاق ولا تنفق .

كما أن من دواعي المحافظة على الحياة الزوجية واستمرارها أن تنفق الزوجة من مالها إن كانت غنية ، وافتقر زوجها ، يقول ابن حزم الظاهري : " فإن عجز الزوج عن نفقة نفسه وامرأته غنية ، كلفت النفقة عليه ، ولا ترجع عليه بشيء من ذلك إن أيسر ." [٢]

ولكن إذا كان زوجها ممتنعا عن الإنفاق عن قدرة ، فهذا يجب أن يفرق بينه وبين زوجته لأنه ظالم ، لا فرق في هذا إن كانت زوجته فقيرة أم غنية .[٣]

---

(1) إبراهيم : أحكام الأحوال الشخصية ، ص٣٩٦

(2) المحلى : ج١٠ ، ص ٩٢

(3) الصابوني :مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج ٢ ، ص٨٦٥

أما إن كانت الزوجة فقيرة والزوج معسر لا يملك النفقة فهذه يفرق بينهـا وبـين زوجهـا إذا طلبت ذلك ، لأنها لا تستطيع الحياة بدون نفقة .

الفرع الثالث :

التفريق للعيوب والأمراض :

قد يطرأ على الحياة الزوجية ما يعكر صفوها من مرض أحد الزوجين بعلة يصعب أو يطول شفاؤها أو يستحيل ، أو قد يجد أحد الزوجين صاحبه مصابا بمرض تناسلي أو مـرض منفر لم يظهر له حين العقد ، ولما كان كل ذلك سببا في إلحاق الـضرر بـالزوجين معـا أو بأحدهما ، فقد أجاز جمهور الفقهاء التفريق للعيوب والأمراض على اختلاف بينهم في صاحب الحق بطلب التفريق ، واختلاف في تعداد العيوب التي يجوز معها طلب التفريق .

وخالف ابن حزم[١] فلم يجز التفريق بين الزوجين لعيب في أحدهما ، ووافقـه الـشوكاني ، وبعض التابعين [٢].

أولا : مذهب الحنفية [٣]:

ذهب الحنفية إلى أن للزوجة حق طلب التفريق من القاضي ، إذا وجدت بزوجها عيبا تناسـليا ، يمنع من الاتصال الجنسي ، لأنها لا تملك الطلاق فتعين الفسخ طريقا لدفع الضرر[٤] ، أما الزوج فلا يملك هذا الحق ، لأن له الخيار إن شاء طلقها ، وإن شاء أمسكها . [٥]

إلا أنهم جعلوا التفريق مقتصرا على العيوب والأمراض التناسلية التي تحـول دون الاتـصال الجنسي ، وهذه العيوب هي : العنة ، الجب ، الخصي ، الخنوثة ، التأخذ ، وقـصر بعـضهم التفريق على العيوب الثلاثة الأولى . [٦]

وذهب محمد بن الحسن [٧] إلى أن للمرأة فسخ النكاح إذا كان الرجل مصابا بالجنون أو الجذام أو البرص .

ثانيا : مذهب جمهور الفقهاء من المالكية[٨] والشافعية [١] والحنابلة[٢]:

---

(1) المحلى : ج١٠ ، ١٠٩ /

(2) نيل الأوطار : ج٦ ، ص ١٥٧ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٥٠

(3) الكاساني : البدائع ، ج٢ ، ص ٣٢٧/السرخسي : المبسوط ، ج ٥ ، ص ٩٧

(4) الكاساني : البدائع ، ج٢ ، ص ٣٢٧

(5) السرخسي : المبسوط ، ج ٥ ، ص ٩٧

(6) الكاساني : البدائع ، ج٢ ، ص ٣٢٧

(7) الكاساني : البدائع ، ج٢ ، ص٣٢٨/ حاشية ابن عابدين : ج٢ ، ص ٦١٣

(8) الباجي : المنتقى : ج١ ، ٤٢٧

وقد ذهبوا إلى أن حق التفريق للعيب هو حق مشترك للزوجين ، فلكل منهما إذا وجد بصاحبه عيبا فله الحق في طلب التفريق .إلا إنهم اختلفوا بتعداد هذه العيوب :

ـ قال المالكية [٣]: العيوب في الرجل والمرأة ثلاثة عشر ، أربعة يشتركان فيها ، وهي : الجنون والجذام والبرص والعذيطة [٤] ، وأربعة خاصة بالرجل : الجب والعنة والخصاء والاعتراض . وخمسة خاصة بالمرأة وهي الرتق والقرن والعفل والإفضاء والبخر .
ـ وقال الشافعية[٥] :العيوب التي يرد بها النكاح خمسة في الرجل هي : الجنون والجذام والبرص والجب والعنة ، وخمسة في المرأة : الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن .
ـ وقال الحنابلة [٦]:أي الزوجين وجد بصاحبه جنونا أو برصا أو كانت المرأة رتقاء أو قرناء أو عفلاء أو فتقاء ، أو الرجل مجنونا ، فلمن وجد ذلك منهما بصاحبه الخيار في فسخ النكاح
وقد جاءت أقوال الفقهاء تستند إلى أصلين في المسألة [٧]:
أولا : القياس على أحد أمرين :
١ : قوله صلى الله عليه وسلم :" فر من المجذوم فرارك من الأسد ." [٨]
وجه الاستدلال : أن الفسخ هو طريق الفرار ، ولو لزم النكاح مع الجذام لما أمر بالفرار .ولهذا قالوا : إن الجذام من العيوب التي تعطي للسليم من الزوجين الحق في طلب التفريق ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمرنا بالفرار من الجذام ، وهل من فرار إلا الفرقة [٩].
٢ : القياس على البيع فإن القائلين بموجب الخيار للعيب في النكاح ، قالوا : النكاح في ذلك شبيه بالبيع . [١٠]
ثانيا : قول الصحابي ، وهو قول عمر بن الخطاب ﷺ [١]: " أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص ، وفي بعض الروايات أو قرن فلها صداقها كاملا ، وذلك غرم لزوجها على وليها .

---

(1) الحصني : كفاية الأخيار ، ج٢ ، ص ٨٢
(2) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ٥٩٧
(3) حاشية الدسوقي ، ج٢ ، ص ٢٧٧
(4) بكسر العين وسكون الذال وفتح الياء ، وهي التغوط عند الجماع
(5) الحصني : كفاية الأخيار ، ج٢ ، ص ٨٢
(6) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ٥٩٧
(7) انظر الأدلة بالتفصيل والرد عليها من كلا الفريقين في المراجع التي أشرت إليها في المسألة .
(8) صحيح البخاري : كتاب الطب ، باب الجذام ، ج٥ ، ص ٢١٥٨ ، ح ٥٣٨٠
(9) مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٢٠٣/ فتح القدير : ج٣ ، ص ٢٦٧
(10) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٥٠

هذا وقد تعددت آراء الفقهاء في مسالة حصر العيوب بما عددوه منهـا أو لا ، ولمـا كانت الغاية من الحياة الزوجية هي تحقيق السكينة ، قال تعالى : (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجاً لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) [٢] ، فإن مقتضى هذه السكينة أن يسلم الزوجين من العيوب المنفرة ، وفي هذا يقول ابن القيم[٣] :

" وأما الاقتصار على عيبين أو ستة أو سبعة أو ثمانية دون ما هو أولى منها ، أو مساو لها غلا وجه له . فالعمى والخرس والطرش وكونها مقطوعة اليدين والرجلين أو أحدهما أو كون الرجل كذلك من أعظم المنفرات ، والسكوت عنه من أقبح التدليس والغش وهو منـاف للـدين .ويقول : والقياس إن كل عيب ينفر الزوج الآخر منه لا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودة توجب الخيار .

ويقول : وكيف يمكن أحد الزوجين من الفسخ بقدر العدسة من البرص ، ولا يمكن منه بالجرب المستحكم ، وهو أشد أعداء من ذلك البرص اليسير ، وكذلك غيره من أنواع الـداء العضال ."

"ومن تدبر مقاصد الشرع في مصادره وموارده وعدله وحكمته ، وما اشتمل عليه من المصالح ، لم يخف عليه رجحان هذا القول وقربه من قواعد الشريعة ".

وقال الأمام محمد بن الحسن[٤] :" وللمرأة الخيار في الجنون والجذام وكل عيب لا يمكنها المقام معه إلا بضرر ."

وجاء في المبسوط[٥] :" وعلى قول محمد لها الخيار إذا كان على حال لا تطيق المقام معه لأنه يتعذر عليها الوصول إلى حقها لمعنى فيه ، فكان بمنزلة ما لو وجدته مجبوبا أو عنينا ."

وهنا لا بد من التنبيه إلى أن علم أحد الزوجين بعيب الآخر حين العقد أو رضـاه بـه بعد العقد يسقط الحق في طلب الفسخ ، والرأي الأقرب إلى الصواب في المسألة هو : أن هذا الأمر مسقط للحق في طلب الفسخ ، إلا العيب الجنسي المانع في الرجل ، فقد قرر فيه للزوجة حق الفسخ مطلقا ولو كانت عالمة راضية ، أو كانت علة الزوج الجنسية طارئة بعد الدخول ،

---

(1) مصنف عبد الرزاق : ج ٦ ، ص ٢٤٣ ، كتاب النكاح ، وورد مثل ذلك في حق المرأة : ج٦ ، ص ٢٤٩ ، كتاب النكاح / الموطأ : ج ٢ ، ص ٥٢٦ ، ح ١٥٣

(2) (الروم:٢١)

(3) زاد المعاد ، ج٤ ، ص ٤٣

(4) الكاساني : البدائع : ج٢ ، ص ٣٢٧

(5) ج٤ ، ص ٩٧

وهو مذهب الإمام أبي ثور، منعا لإحراجها وصيانة لها ، لأنها قد تكون رضيت علـــى أمـــل شفائه أو أمل قدرتها على الصبر ، ثم يخيب ظنها [١].

ولعل الحل الأمثل في مثل هذه الأمور هو إجراء فحص طبي للخاطبين قبل الـــزواج ، يضمن قيام الأسر على أسس سليمة من الأمراض ، ويضمن بها عدم انتـــشار الأمـــراض ، وهو ما جرت عليه بعض قوانين الأحوال الشخصية في بعض الـــدول العربيـــة مثـــل الأردن وسوريا والعراق ، حيث اشترطت أن يقدم كل من الطرفين (الرجـــل والمـــرأة) شـــهادة أو تقرير طبي يؤيد سلامتهما من بعض الأمراض السارية التي نص عليها القانون في كل دولة[٢]

موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من التفريق للعيوب بالنسبة للمرأة :

المادة ١١٣ : للمرأة السالمة من كل عيب يحول دون الدخول بها أن تراجع القاضي وتطلـــب التفريق بينها وبين زوجها إذا علمت أن فيه علة تحول دون بنائه بها كالجب والعنة والخصا ، ولا يسمع طلب المرأة التي فيها عيب من العيوب كالرتق والقرن .

المادة ١١٤ : الزوجة التي تعلم قبل عقد الزواج بعيب زوجها المانع مـــن الـــدخول أو التـــي ترضى بالزوج بعد الزواج مع العيب الموجود يسقط حق اختيارها ما عدا العنة فإن الاطـــلاع عليها قبل الزواج لا يسقط حق الخيار .

المادة ١١٥ : إذا راجعت الزوجة القاضي وطلبت التفريق لوجود العيب ينظر ، فـــإن كانـــت العلة غير قابلة للزوال يحكم بالتفريق بينهما في الحال ، وإن كانت قابلة للزوال كالعنة يمهـــل الزوج سنة من يوم تسليمها نفسها له ، أو من وقت برء الزوج إن كان مريضا ، وإذا مـــرض أحد الزوجين أثناء الأجل مدة قليلة كانت أو كثيرة بصورة تمنع من الدخول أو غابت الزوجـــة فالمدة التي تمر على هذا الوجه لا تحسب من مدة الأجل لكن غيبة الزوج أيام الحيض تحـــسب ، فإذا لم تزل العلة في هذه المدة وكان الزوج غير راض بالطلاق ، والزوجة مـــصرة علـــى طلبها يحكم القاضي بالتفريق ، فإذا ادعى في بدء المرافعة أو في ختامها الوصول إليها ينظـــر : فإذا كانت الزوجة ثيبا فالقول قول الزوج مع اليمين ، وإن كانت بكرا فالقول قولها بلا يمين

---

(1) انظر :الزرقا : مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ، ص٢١١/ وانظر آراء الفقهاء حول المسألة فيما أشرت إليه من المراجع

(2) انظر : قانون الأحوال الشخصية المعدل الأردني والسوري ، بالإضافة إلى كتاب المستجدات الفقهية في قضايا الزواج والطلاق : أسامة عمر الأشقر ،دار النفائس ، الأردن ، ط١ ، ٢٠٠٠ ، ص ٩٨/ بدران ، فاروق ، ندوة الفحص الطبي قبل الزواج ، من منشورات جمعية العفاف الخيرية ، وقد عقدت الندوة بتاريخ ٣ ربيع الأول ١٤١٥ هـــ / ١٠ آب ١٩٩٤ م ، وشارك فيها عدد من العلماء منهم د. محمد القضاة ، ود. سناء سقف الحيط

المادة ١١٦ : إذا ظهر للزوجة قبل الدخول أو بعده أن الزوج مبتلى بعلة أو مرض لا يمكن الإقامة معه بلا ضرر كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو طرأت مثل هذه العلة والأمراض فلها أن تراجع القاضي وتطلب التفريق ، والقاضي بعد الاستعانة بأهل الخبرة والفن ينظر : فإن كان لا يوجد أمل بالشفاء يحكم بالتفريق بينهما في الحال ، وإن كان يوجد أمل بالشفاء أو زوال العلة يؤجل التفريق سنة واحدة ، فإذا لم تزل بظرف هذه المدة ولم يرض الزوج بالطلاق وأصرت الزوجة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق أيضا . أما وجود عيب كالعمى والعرج في الزوج فلا يوجب التفريق .

المادة ١٢٠ : إذا جن الزوج بعد عقد النكاح وطلبت الزوجة من القاضي التفريق يؤجل التفريق لمدة سنة فإذا لم تزل الجنة في هذه المدة وأصرت الزوجة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق .

المادة ١٢٢ : إذا جدد الطرفان العقد بعد التفريق وفقا للمواد السابقة فليس لأي منهما طلب التفريق .

وقد نصت قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية على التفريق بين الزوجين للعيوب والأمراض ، ولكن معظمها قصرت هذا الحق على الزوجة دون الزوج باعتباره يملك حق الطلاق ، كما اختلفت بعض القوانين عن بعضها الآخر في تعداد العيوب ، وبعضها حصر العيوب بعدد معين لا مبرر له .

ويقترح الدكتور عبد الرحمن الصابوني أنه لابد من النص على مبادئ عامة في العلل والأمراض فكل مرض معد أو منفر أو مخوف أو يمنع الاتصال الجنسي يحق للطرف الآخر أن يطلب التفريق لأجله(١).

وأما القول بأن التفريق في العيوب الجنسية في الرجل لا يجوز إلا قبل الدخول ، فإذا تم الدخول سقط حق الزوجة في طلب التفريق ولو عاد العيب ، فهو محل نظر ؛ لأن مناط التفريق في العيوب والأمراض هو الضرر ، والضرر قد تجدد ، وقد راعى القانون السوري هذا الأمر فجاء فيه أن حق التفريق بسبب العنة لا يسقط بحال (٢).

---

(1) انظر : الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج٢ ، ص٧٠٦ وما بعدها
(2) : الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج٢، ص ٧١٢

ويقترح أن يكون التفريق للعلل فسخا وليس بطلاق ، وهو ما اقترحه الشيخ مصطفى الزرقا ، وذلك طبقا لمذهب الشافعي وأحمد (١) ، فلا ينقص به عدد الطلقات ، ولا يترتب عليه الآثار المالية إلا ما يترتب على الفسخ (٢)

الفرع الرابع :التفريق للضرر .

ويقصد بالضرر هنا كل ما يلحق الأذى أو الألم ببدن الزوجة أو نفسها أو يعرضها للهلاك .

ويشمل كل ما يصدر عن الزوج من قول أو فعل أو ترك أو مظهر يضر بالزوجة ، ويصدر عن الزوج بقصد وتعمد ، وبدون وجه حق ، أي بدون موجب شرعي لهذا الإضرار (٣).

والضرر بكل أنواعه يبرر للزوجة طلب التفريق ، استنادا إلى قاعدة لا ضرر ولا ضرار ، ما لم ترض الزوجة بأن تقيم مع زوجها بالرغم من إضراره بها ، أو لم تستطع إثبات هذا الضرر .

وقد عالج المالكية هذه المسألة بما يحقق مقاصد الشريعة الآمرة بالعدل وعدم الإضرار ، فقالوا :

" إذا اشتكت المرأة من إضرار زوجها بها ورفعت إلى الحاكم أمرها ، وتكررت الشكوى وعجزت عن إثبات الدعوى ، فإن الحاكم يأمر زوجها بإسكانها بين قوم صالحين ، ويكلفهم تفقد خبرهما واستعلام ضررها ، فإن كانت ساكنة معه في مثل هؤلاء القوم لم يلزمه نقلها إلى غيرهم . فإذا عمي على الحاكم خبرهما وطال عليه تكررها ، ولم يتبين له من الظالم منهما لم يمنعه أن ينظر في أمرهما ."

وقالوا : ولها ــ أي للزوجة أن تقيم مع زوجها ويزجره الحاكم عن إضراره بزوجته ."

" وبتعديه ــ أي على زوجته ــ زجره الحاكم فيما إذا اختارت البقاء معه ." (٤)

أما إذا استطاعت الزوجة أن تثبت ما لحقها من الضرر بالبينة المعتبرة ، فلا يشترط إثبات تكراره لطلب التفريق ، جاء في الشرح الكبير للدردير :" ولها ــ أي للزوجة ــ التطليق على

---

(1) انظر : المغني : ج٧ ، ص ٥٦٦ / و٥٧٩

(2) انظر : مشروع القانون الموحد ، ص ٢١٢ / والآثار المترتبة على الفسخ فيما يتعلق بالمهر بحسب المشروع هي سقوط المهر إن كان قبل الدخول ، ووجوب المسمى أو مهر المثل بعد الدخول .

(3) زيدان : المفصل في أحكام المرأة ، ج ٨ ، ص ٤٣٧

(4) الشرح الكبير : الدردير ، ج ٢ ، ص ٣٤٥/ الشرح الصغير : ج ٢ ، ص ٥١٢

الزوج بالضرر ولو لم تشهد البينة ــ الشهود ــ بتكرره ".وقال الدسوقي في حاشــيته تعليقــا على هذا القول [١]:

" قوله : ولو لم تشهد البينة بتكرره ، بل شهدت بأنه حصل لها مرة واحدة ، فلها التطليق على المشهور ."

"وذلك بأن يأمر الحاكم زوجها بطلاقها ، فإن امتنع طلق عليه القاضي ."

ومن الضرر الذي يبرر للزوجة طلب التفريق أن يهجرها بلا موجب شرعي ، أو أن يضربها أو يسبها ويسب أهلها ، أو أن يقطع كلامه عنها ، أو يحول وجهه في الفــراش عنهــا ، أو أن يؤثر امرأة عليها ، أو يضربها ضربا مؤلما ، وترك الوطء ولو لم يقصد الزوج الإضــرار بها [٢].

---

[1] ج ٢ ، ص ٣٤٥

[2] الشرح الكبير للدردير : ج٢ ، ص ٣٤٥/ الاختيارات الفقهية من فتاوى ابن تيمية ، ص ٢٤٧

المسألة الثالثة : الحالة الثالثة :

التفريق للضرر الواقع من فعل مشترك بين الزوجين معا ،كما في حال الشقاق والنزاع بينهما .

إن الشقاق بين الزوجين يقوض دعائم الأسرة ويزعزع استقرارها ، ويعرضها للخطر والانتهاء . جاء في تفسير المنار [١]: " والشقاق هو الخلاف الذي يكون به كل من المختلفين في شق ، أي في جانب ."وذلك بسبب العداوة والمباينة .

وقد جاء النص على هذه الحالة من الضرر وعلاجها في قوله تعالى :(وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلاحاً يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً خَبِيراً) [٢] .

ويمكن تلخيص القول في كيفية معالجة الشريعة الإسلامية الشقاق بين الزوجين بوسيلتين [٣]:

الأولى : الوسيلة الوقائية بالقضاء على أسباب الشقاق .

الثانية : التحكيم إذا وقع الشقاق أو خيف من وقوعه .

أما الوسيلة الأولى فتتضمن السبل التالية :

أولا : تعريف الزوجين بحقوقهما ، والأصل في ذلك قوله تعالى : (وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) [٤].

ثانيا : الأمر بالمعاشرة بالمعروف . قال تعالى : (وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) [٥] ، وهذا الأمر الصريح بحسن المعاشرة له أثره في نفس المسلم ، ويحمله على نبذ الشقاق والابتعاد عنه .

ثالثا : تذكير المرأة بعظيم حقوق الزوج عليها ، وأن الشأن بالزوجة المسلمة الصالحة أن ترعى هذه الحقوق ولا تفرط فيها ، وتؤديها بطيب من نفسها ، وتذكير الزوج بواجباته .

رابعا : عدم الاستجابة لمقتضيات الكراهة : فقد يكره الزوج زوجته ، وهذه الكراهة قد تؤدي إلى عدم إيفاء المرأة حقوقها وإلى جفوتها وسوء معاشرتها ، وكل ذلك قد يسبب الخلاف والشقاق . وقد عالجت الشريعة هذا الأمر بإخبار الزوج أن هذه الزوجة قد يأتي له منها الخير الكثير ، قال تعالى : (فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْراً كَثِيراً) [٦]

---

[1] ج٥ ، ص٧٧
[2] (النساء:٣٥)
[3] زيدان : المفصل ، ج٨ ، ص٤٠٩
[4] البقرة: من الآية٢٢٨
[5] النساء: من الآية١٩
[6] النساء: من الآية١٩

خامسا : ما ينبغي للزوجة فعله عند نشوز الزوج : وقد أشارت الآية الكريمة إلى ذلك بقوله تعالى : (وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً فَلا جُنَاحَ عَلَيهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً) (١) .

قال المفسرون :أي إن خافت الزوجة من زوجها الترفع والكبر ، فلا جناح عليها أن" فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا ، بأن ترضى هي بدون حقها ، أو تترك من مهرها شيئا ، حتى تبقى في عصمته مكرمة . والصلح خير " من النشوز والإعراض . أي : إن يتصالحا على شيء خير من أن يقيما على النشوز والكراهة بينهما " (٢).

سادسا : ما يفعله الزوج عند نشوز زوجته :

إن الواجب على الزوج إن نشزت زوجته أن يبدأ معها بما وجهت إليه الآية القرآنية : (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً) (٣).

فإذا لم تمنع الوسائل الوقائية من وقوع الشقاق أو من إزالته إذا وقع ، فقد أجاز المالكية(٤) ، والحنابلة في رواية لهم (٥) أن تطلب التفريق إن لم ترض بالإقامة مع الزوج بعد أن يأمره القاضي بإحسان المعاشرة .

فإن اختارت التطليق أمره القاضي بأن يطلقها ، فإن لم يفعل طلق عليه القاضي ؛ رفعا للضرر .

ويسبق ذلك كله إرسال حكم من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة ، يحاولان الإصلاح ما استطاعا ، وهو توجيه رباني جاء في قوله تعالى : وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلاحاً يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً خَبِيراً) (٦)

---

(1) النساء:١٢٨

(2) الوجيز في تفسير القرآن : الجزء :١ ،الصفحة :٢٩٣/ تفسير القرطبي : ج٥ ، ص ٣٨٣ / تفسير الطبري : ج ٤ ، ص ٣٠٤

(3) النساء:٣٤

(4) ابن العربي : أحكام القرآن ، ج ١ ، ص ٤٢٣ / ابن رشد ، بداية المجتهد : ج٢ ، ص ٩٩

(5) ابن قدامة : المغني ، ج ٨ ، ص ١٦٩

6 (النساء:٣٥)

ولا يخفى ما لنظام التحكيم من فوائد تتجلى في عدة أمور أهمها الإسراع في فض النزاع ، والاقتصاد في المصروفات ؛ إذ إن التحكيم لا يستدعي إلا نفقات زهيدة ، كما يحقق التحكيم تلافي الحقد بين المتخاصمين ؛لأنه عادة يحسم النزاع بعد التراضي بطيب خاطر بين الجانبين بواسطة أناس حائزين لثقتهم التامة ، مما يجعل الحكم كأنه صادر عن مجلس عائلي ، بخلاف الحال لو أن الحكم صدر على إثر المشاحنات واشتداد النفور ، مما قد يتولد عن الخصومات المرفوعة أمام القضاء [١].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني بما ذهب إليه المالكية والحنابلة ، فجاء في المادة ١٣٢ :

إذا ظهر نزاع وشقاق بين الزوجين فلكل منهما أن يطلب التفريق إذا ادعى إضرار الآخر قولا أو فعلا بحيث لا يمكن مع هذا الإضرار استمرار الحياة الزوجية .

أ ــ إذا كان طلب التفريق من الزوجة وأثبتت إضرار الزوج بها بذل القاضي جهده في الإصلاح بينهما ، فإذا لم يمكن الإصلاح أنذر الزوج بأن يصلح حاله معها ، وأجل الدعوى مدة لا تقل عن شهر ، فإذا لم يتم الإصلاح بينهما أحال إلى الحكمين .

ب ــ إذا كان المدعي هو الزوج وأثبت وجود النزاع بينهما فإذا لم يمكن الإصلاح أجل القاضي دعواه مدة لا تقل عن شهر أملا بالمصالحة وبعد انتهاء الأجل إذا أصر على دعواه ولم يتم الصلح أحال القاضي الأمر إلى الحكمين .

هـ ــ إذا عجز الحكمان عن الإصلاح وظهر لهما أن الإساءة جميعها من الزوجة قرر التفريق بينهما على العوض الذي يريانه على أن لا يقل عن المهر وتوابعه ، وإذا كانت الإساءة كلها من الزوج قررا التفريق بينهما بطلقة بائنة على أن للزوجة أن تطالبه بسائر حقوقها الزوجية كما لو طلقها بنفسه .

و ــ إذا ظهر للحكمين أن الإساءة من الزوجين قررا التفريق بينهما على قسم من المهر بنسبة إساءة كل منهما ، وإن جهل الحال ولم يتمكنا من تقدير نسبة الإساءة قررا التفريق على العوض الذي يريان أخذه من أيهما .

ز ــ إذا حكم على الزوجة بأي عوض وكانت هي طالبة التفريق فعليها أن تؤمن دفعه قبل قرار الحكمين بالتفريق ما لم يرض الزوج بتأجيله ، وفي حالة موافقة الزوج عن التأجيل يقرر الحكمان التفريق على البدل ويحكم القاضي بذلك .أما إذا كان الزوج هو طالب التفريق وقرر

---

(1) الدوري : عقد التحكيم ، ص ٣٣ ، ٣٤

الحكمان أن تدفع الزوجة عوضا فيحكم القاضي بالتفريق ، وقرر الحكمان أن تـدفع الزوجـة عوضا فيحكم القاضي بالتفريق والعوض وفق قرار الحكمين .

المادة ١٣٣ :

الحكم الصادر بالتفريق يتضمن الطلاق البائن .

وجاء في القانون السوري مثل ذلك في المادة ١١٢ ، ولكن مع النص على أن الحكمين يكونان من أهل الزوجين وإلا فمن يرى القاضي أن له القدرة على الإصلاح بينهما .[١]

وهو ما جاء في المواد من ٦ ــ ١١ في القانون المصري [٢].

وفي المدونة المغربية الفصل ٥٦ : أعطيت الزوجة فقط حق طلب التفريق علـى أن يكـون لضرر لا يستطاع معه دوام العشرة ، وكذلك أعطي للقاضي صلاحية التفريـق متـى ثبـت الضرر دون الرجوع إلى التحكيم .[٣]

---

[1] انظر :الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج٢ ، ص ٧٨٦

[2] إبراهيم : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ٤٢٩

[3] الصابوني : مدى حرية الزوجين في الطلاق ، ج٢ ، ص ٧٨٣

الباب الرابع

قضايا المرأة المالية .

تمهيد .

يندرج تحت عنوان القضايا المالية المتعلقة بالمرأة عدد من الحقوق أهمها الحق في النفقة والميراث ، والحق في العمل .

وقد قصدت البحث في هذه الموضوعات تحديدا ، لسبب مهم هو أن المواثيق والاتفاقيات الدولية لم تتناول موضوع النفقة كما تناوله ديننا الإسلامي ، من حيث كونه نظاما تتحقق فيه معاني الأسرة الممتدة ، من التضامن والتعاون وكفاية المحتاج ، والصون من الابتذال ، وتأمين الحياة الكريمة لأفراد الأسرة ، وفي مقدمتهم المرأة ، فهي الأم والبنت والزوجة .

أما المواثيق والاتفاقيات الدولية فتتعامل مع الرجل والمرأة على أساس التساوي المطلق بينهما في الحقوق والواجبات ، فالرجل والمرأة متساويان في حق القوامة والإنفاق على الأسرة ، ويصير تبعا لذلك إلزام للمرأة أن تخرج من البيت للعمل حتى تحصل على لقمة العيش ، وهي بذلك تستقل بمالها الخاص ، وبالتالي تتمكن من مواجهة الرجل . (١)

وأما بالنسبة للميراث فلم تتطرق إليه المواثيق الدولية ، لسببين :

أولهما أن قضية الإرث هي قضية دينية ، والدين في المواثيق الدولية يدخل تحت حرية الاختيار ، وليس هو الأساس والموجه للمواثيق .

وثانيهما :أن بعض الاتفاقيات وأولها اتفاقية سيداو ، والقائمين عليه من التيارات التي تدعي تحرير المرأة ، تنظر إلى نظام الإرث في الإسلام على أنه تمييز ضد المرأة ، جهلا منهم بالتشريع الإسلامي ، واعتقادا منهم أن الدين يكرس دونية المرأة ، وأن الخطاب القرآني يتحيز للذكور ضد الإناث . (٢)

أما بالنسبة لعمل المرأة فهو في الإسلام حق لا واجب ، وإذا كان النظام الغربي يدفع المرأة إلى العمل بسائق مهين من الحاجة والضرورة تحت شعارات موهمة تنادي بإعطائها المساواة المطلقة مع الرجل ، وتحقيق التحرر الاقتصادي والشخصية المستقلة ، فإن النظام الإسلامي الرباني يكفي المرأة حاجاتها أولا ثم ييسر لها سبيل الأنشطة المختلفة.

---

(1) كاميليا حلمي : الجندر ،ص ٥٣

(2) كاميليا حلمي : الجندر ،ص ٥١

من هنا كان لا بد من بيان روعة التشريع الرباني الذي يتجلـــى فـــي نظـــام النفقـــات والميراث في الإسلام ، وبيان أن المرأة مخلوق مكرم ، وأن الأصل قيامها بـــأعظم وأخطـــر وظيفة هي تنشئة الأجيال ، فإن اضطرت للخروج للعمل فهو من باب التبرع وحسن العـــشرة والتآلف بينها وبين الرجل .

وقد تناولت البحث في هذه المواضيع في ثلاثة فصول:

الفصل الأول وهو عن بعض القضايا الهامة المتعلق بالنفقة .

والفصل الثاني فصلت فيه أنصبة المرأة في الميراث ، تبعا لاختلاف موقعها القـــانوني ، وقـــد اقتصرت في البحث على أصحاب الفروض من النساء ، دون التطرق إلـــى ذوي الأرحـــام ، ودون الخوض في الخلافات الفقهية الواردة في ذلك .

أما الفصل الثالث فقد جاء البحث فيه عن عمل المرأة خارج بيتها ، ومدى تـــأثير إذن الـــزوج على نفقتها كامرأة عاملة . ثم بحثت في مدى أحقية الزوج في مال زوجته العاملة .

الفصل الأول

بعض القضايا الهامة المتعلقة بالنفقة

المبحث الأول .

أسباب استحقاق النفقة بشكل عام والأدلة عليها .

الأصل أن كل إنسان يقوم بحاجاته الحيوية متى كان في قدرته القيام بتلك الحاجات ، فإن عجز عنها عجزا كليا أو جزئيا فقد أوجب الشرع الإسلامي الرحيم على غيره أن يمد إليه يد المعونة وينهض بشؤونه بقدر ما هو في حاجة إليه سدا لعوزه ، يكلف ذلك الأقرب فالأقرب حتى ينتهي الأمر إلى هيئة الأمة الجامعة لكل أفرادها ، فيجب عليها سد تلك الحاجة من بيت مالها عملا بمبدأ التضامن العام .[١]

وقد استثني من هذا الأصل الكلي لقصد ديني أسمى ، واعتبارات أدبية أدق وأنبل بعض الأفراد بالإضافة إلى بعض ، كالوالدين بالنسبة للأولاد ، والإناث من الأولاد والأقارب ، ترفيها عليهم وصونا لهم من الابتذال والكد والكدح في طلب الرزق .

جاء في مغني المحتاج أن النفقات في إطارها العام تقسم إلى قسمين[٢] :

نفقة تجب للإنسان على نفسه إذا قدر عليها ، وعليه أن يقدمها على نفقة غيره ، لقوله صلى الله عليه وسلم : " ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ فَلِذِي قَرَابَتِكَ فَإِنْ فَضَلَ عَنْ ذِي قَرَابَتِكَ شَيْءٌ فَهَكَذَا وَهَكَذَا .. "[٣] .

ونفقة تجب على الإنسان لغيره .

وقد علم بالاستقراء أن الأسباب الموجبة للنفقة ثلاثة ، هي[٤]:

القرابة والملك والزوجية .

ــ أما الملك والزوجية فيوجبان النفقة على المالك ، وللزوجة على زوجها ، ولا عكس[٥] ،باستثناء ما جاء عند ابن حزم الظاهري[6] من وجوب إنفاق الزوجة على زوجها إذا افتقر

---

(1) أحمد إبراهيم : أحكام الأحوال الشخصية ، ص ٧٢٠

(2) الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٤٢٥

(3) صحيح مسلم : كتاب الزكاة ، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة ،ج٢ ، ص ٦٩٢ ، رقم الحديث : ٩٩٧

(4) ابن عابدين : الحاشية ، ج٢ ، ص٦٤٤ / الموصلي : الاختيار ، ج ٤ ، ص ٤ ، ١٠ /حاشية الدسوقي : ج ٢ ، ص/ الدردير : الشرح الصغير ، ج٢ ، ص٧٢٩ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٤٢٥/الحصني : كفاية الأخيار ، ج ٢ ، ص١٨٨ / ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص٣٦٩ ، ٣٧٩

(5) المراجع السابقة ، والبحث سيكون في سببين هما الزوجية والقرابة .

(6) ابن حزم : المحلى ،ج١٠ ،٩٢

الزوج . جاء في المحلى : "إن عجز الزوج عن نفقة نفسه وامرأته غنية كلفت النفقة عليه ولا ترجع بشيء من ذلك إن أيسر ." ــ وأما القرابة فتوجب النفقة لكل منهما على الآخر ، لشمول البعضية والشفقة .

المطلب الأول .

السبب الأول : الزوجية .

والزوجية هي أقوى الأسباب الموجبة للنفقة ، وقد أجمع علماء الشريعة على ذلك [١]

وأساس ثبوت حق نفقة الزوجة على زوجها هو النص القرآني الذي جعل عقد الزواج الصحيح وما ينشأ عنه من المعيشة المشتركة بين الزوجين تبادلا في الحقوق والواجبات بينهما ، فالزوجة تستحق النفقة كواجب على الزوج إذا أدت حقوقها الزوجية كاملة [٢] .

قال تعالى : (الرجالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ) [٣]

والقيم على الغير هو المتكلف بأمره [٤].

وقال تعالى : (وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ) [٥]

وجه الاستدلال : أن المولود له هو الأب ، والضمير في رزقهن يعود إلى الزوجات أو المطلقات[٦].

وقال (لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْراً) [٧]

وجه الاستدلال : أنه إذا كان هذا واجبا في نفقة المطلقات لأن نفقة المعتدة على زوجها فنفقة الزوجة واجبة بالأولى .

---

(1) ابن عابدين : الحاشية ، ج٢ ، ص٦٤٤ / الموصلي : الاختيار ، ج ٤ ، ص ٤ ، ١٠ /حاشية الدسوقي : ج ٢ ، ص ٤٨٤/ الدردير : الشرح الصغير ، ج٢ ، ص٧٢٩ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٤٢٥/الحصني : كفاية الأخيار ، ج ٢ ، ص١٨٨ / ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص٣٦٩ ، ٣٧٩ ابن حزم : المحلى ،ج١٠ ،٩٢

(2) الصابوني : شرح قانون الأحوال الشخصية ، ج ١ ، ص ٣٠٠

(3) (النساء:٣٤)

(4) الحصني : كفاية الأخيار ، ج ٢، ص ١٩٣

(5) البقرة:٢٣٣

(6) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ٥٦٣ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٥٤

(7) الطلاق:٧

وقال (أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ) [١]
وجه الاستدلال : أن الأمر بالإسكان هو أمر بالإنفاق . [٢]

وأما من السنة الشريفة ، فقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :"اسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّهُنَّ عِنْدَكُمْ عَوَانٍ لَيْسَ تَمْلِكُونَ مِنْهُنَّ شَيْئًا غَيْرَ ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ فَإِنْ فَعَلْنَ فَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ لَكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ حَقًّا وَلِنِسَائِكُمْ عَلَيْكُمْ حَقًّا فَأَمَّا حَقُّكُمْ عَلَى نِسَائِكُمْ فَلَا يُوَطِّئْنَ فُرُشَكُمْ مَنْ تَكْرَهُونَ وَلَا يَأْذَنَّ فِي بُيُوتِكُمْ لِمَنْ تَكْرَهُونَ أَلَا وَحَقُّهُنَّ عَلَيْكُمْ أَنْ تُحْسِنُوا إِلَيْهِنَّ فِي كِسْوَتِهِنَّ وَطَعَامِهِنَّ." [٣]

وما جاء عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ هِنْدٌ أُمُّ مُعَاوِيَةَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ فَهَلْ عَلَيَّ جُنَاحٌ أَنْ آخُذَ مِنْ مَالِهِ سِرًّا قَالَ خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ." [٤]

فلو لم تكن النفقة واجبة لم يحتمل أن يأذن لها بالأخذ من غير إذنه . [٥]

ومن الأدلة على وجوب النفقة الزوجية ما ذكره الفقهاء من أنها تستحقها جزاء احتباسه إياها ، عملا بالأصل الكلي :" كل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه " . [٦]

فالموظف مثلا حبس نفسه لخدمة الدولة فحق له أن ينال ما يكفيه وأهله ، والزوجة حبست نفسها للقيام على رعاية البيت والاهتمام بشؤونه منذ أن حبست نفسها عن الزواج بغير زوجها فوجبت لها النفقة . [٧]

هذا ، وقد أثبتت الدراسات الاجتماعية أن من دواعي الاستقرار النفسي والاجتماعي لدى المرأة ، شعورها بأنها تركن إلى ركن شديد مسؤول عنها فيما يتعلق بالإنفاق عليها ، وبينت الدراسات الصادرة عن المكاتب الاستشارية الخاصة بحل مشكلات الأزواج في الولايات المتحدة الأمريكية أن من أهم الأسباب التي تؤدي إلى إيجاد حياة زوجية مستقرة

---

[1] الطلاق: من الآية٦
[2] الكاساني : البدائع ، ج٤ ، ص ١٦
[3] صحيح مسلم : كتاب الحج ، ج٨ ، ص ٤٠٢ ، ح ٢٩٤١ / سنن أبي داود : كتاب المناسك ، ج ١ ، ص ٥٨٥
[4] صحيح البخاري : كتاب البيوع ، ج٢ ، ص ٧٦٩/ وكتاب النفقات ، ح ٥٣٤٦
[5] الكاساني : البدائع ، ج ٤ ، ص ١٦
[6] السرخسي : المبسوط ، ج ٥ ، ص ١٨١/ الكاساني : البدائع ، ج ٤ ، ص ١٦
[7] الصابوني : شرح قانون الأحوال الشخصية ، ج ١ ، ص ٣٠٢

تحقيق حاجة المرأة في الإنفاق عليها دون اضطرارها إلى الخروج للعمل خارج بيتها لتـــأمين احتياجاتها[١].

المطلب الثاني .

السبب الثاني : القرابة .

وأما النفقة بسبب القرابة [٢] ـــ وأقتصر في البحث على ما يختص بالمرأة من أحكـــام النفقة بسبب القرابة من حيث الفئة التي تجب عليها النفقة ـــ فالأدلة على وجوبها ما يلي :

أولا : نفقة الأم :(نفقة الأصول على الفروع):

قوله تعالى : (وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً) [٣]

ومن الإحسان إلى الأم أن ينفق ولدها عليها عند حاجتها ، وعدم تركها محتاجة مع قدرة ولدها ، ذكرا كان أم أنثى ، على دفع حاجتها ،[٤] وهو من أبواب البر بها ، التي أشار إليهـــا النبـــي الكريم حين سأله سائل : يَا رَسُولَ اللَّهِ مَنْ أَبَرُّ ؟قَالَ أُمَّكَ .قَالُ :ثُمَّ مَنْ ؟ قَالَ: أُمَّكَ. قَـــالَ :ثُـــمَّ مَنْ ؟قَالَ أُمَّكَ قَالَ:ثُمَّ مَنْ قَالَ :ثُمَّ أَبَاكَ ،ثُمَّ الْأَقْرَبَ فَالْأَقْرَبَ ".[٥]

وقوله تعالى : (وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفاً) [٦]

قال القرطبي في تفسير الآية [٧]: "والآية دليل على صلة الأبوين الكافرين بما أمكن من المـــال إن كانا فقيرين والأناة في القول والدعاء إلى الإسلام برفق " . ومن بـــاب الأولـــى الوالـــدان المسلمان .

وجاء أيضا في وجه الاستدلال بالآية [٨]: " ومن المعروف القيام بكفايتهما عند حاجتهما " .

---

[1] مرجع باللغة الانجليزية: Willard F.Harley,Jr:HIS NEEDS HER NEEDS , Michigan ,1986-p 124

[2] تعددت آراء الفقهاء في النفقة الواجبة بسبب القرابة ، فقال الحنفية : النفقة الواجبة هي للأصول والفروع والحواشي (كالإخوة والأعمام والأخوال) من ذوي الرحم المحرم (انظر البدائع : ج٤ ، ص ٣٠) ، وقال المالكية : النفقة الواجبة هي للأبوين والأبناء فقط ، فنفقة الأبوين على أبنائهم ، ونفقة الأبناء على الأب فقط (انظر : حاشية الدسوقي ، ج٢ ، ص ٤٨٤) ، وقال الشافعية : النفقة الواجبة هي للأصول والفروع (انظر : الشربيني : مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٧) وتوسع الحنابلة فقالوا : النفقة الواجبة هي للأصول والفروع الوارثين من الأقرباء مطلقا (انظر : ابن قدامة : المغني : ج٩ ، ص ٢٥٦ / زاد المعاد : ج٣ ، ص ١٦٤).

[3] الاسراء: من الآية٢٣

[4] الموصلي : الاختيار ، ج٤ ، ص ١١

[5] سنن الترمذي : ج٦ ، ص ٢١ ، وقال عنه حَدِيثٌ حَسَنٌ.

[6] لقمان: من الآية١٥

[7] الجزء :١٤ الصفحة :٦١

[8] الشربيني :مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٧

ومن السنة الشريفة قوله صلى الله عليه وسلم :" أَنْتَ وَمَالُكَ لِوَالِدِكَ إِنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلْتُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ وَإِنَّ أَمْوَالَ أَوْلَادِكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ فَكُلُوهُ هَنِيئًا"(١) .

ونقل الشربيني عن ابن المنذر الإجماع على أن نفقة الوالدين اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة في مال الولد الموسر ــ ذكرا أو أنثى ــ(٢) والأجداد والجدات ملحقون بهما ، باستثناء ما جاء عند المالكية من أنه لا نفقة واجبة على الجد والجدة (٣) .

ثانيا : نفقة البنت :(نفقة الفروع على الأصول):

وهي نفقة واجبة على الأب (٤)، وتستمر النفقة عليها حتى تتزوج ، فإذا تزوجت ثم طلقت وانتهت عدتها عادت نفقتها على الأب إذ لا منفق عليها غيره ، وليس للأب أن يجبرها على التكسب بخدمة أو حرفة كخياطة وغزل ونحو ذلك ، لكن لو دفعها إلى امرأة لتعلمها حرفة تستعين بها على حاجات المعيشة كان له ذلك ما دام العمل الذي تتعلمه جائزا تعلمه شرعا ، حتى إذا استغنت بعملها كانت نفقتها في كسبها فإن لم يكفها كسبها وجب على الأب دفع القدر الذي عجزت عنه . (٥)

والدليل على ذلك قوله تعالى :(فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) (٦)

وجه الاستدلال : أن إيجاب الأجرة لإرضاع الأولاد يقتضي إيجاب مؤنتهم (٧).

وقوله صلى الله عليه وسلم : "خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ ." (٨)

والأحفاد ملحقون بالأولاد عند جمهور الفقهاء (٩)باستثناء المالكية (١٠).

---

(1)مسند أحمد :ج٢ ، ص ١٧٩ ، وهو حديث صحيح لغيره ، وإسناده حسن / سنن أبي داود ، ج٢ ، ص ٣١١

(2) مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٧/ وهو ما جاء في الشرح الصغير: للدردير :ج٢ ، ص ٧٥٠ / الموصلي : الاختيار : ج ٤ ، ص ١٠/ ابن عابدين: الحاشية ، ج٢ ، ص ٦٧٢ / ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٣٧٩

(3) الدردير : الشرح الصغير : ج٢ ، ص٧٥٢

(4) الشربيني : مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٧/ الموصلي : الاختيار : ج ٤ ، ص ١٠/ ابن عابدين : الحاشية ، ج٢ ، ص ٦٧٢ / ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص ٣٧٩

(5) ابن عابدين : الحاشية ، ج٢ ، ص ٦٧٢ / إبراهيم: أحكام الأحوال الشخصية ، ص٨٤١

(6) الطلاق: من الآية٦

(7) الشربيني : مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٧/ الموصلي : الاختيار : ج ٤ ، ص ١٠

(8) صحيح البخاري : كتاب البيوع ، ج٢ ، ص ٧٦٩ / وكتاب النفقات ، ح ٥٣٦٤

(9) الشربيني : مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٧/ / الموصلي : الاختيار : ج ٤ ، ص ١٠/ ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص ٣٧٩

المنهاجي : شمس الدين محمد بن أحمد ، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود ، ط١ ، ١٩٥٥ م ، القاهرة ،ج٢ ، ص ٢١٢

(10) الدردير : الشرح الصغير : ج٢ ، ص٧٥٢

فإن كان الأب فقيرا قادرا على الكسب غير أن كسبه لا يكفيه ، فلا تسقط نفقة أولاده الواجبة ، بل تفرض عليه وتحسب دينا ، وتؤمر أمهم إذا كانت غنية بالإنفاق ، على أن ترجع على الأب بما أنفقته حين يساره . [١]

ثالثا : النفقة على زوجة الابن :

وقد نص على نفقتها الحنابلة من باب الإعفاف للابن [٢] ، والحنفية في قول لهم ، وشرطها أن يكون الابن صغيرا أو فقيرا أو زمنا [٣] ، وتعد من النفقة على الولد ، وهي مسألة خلافية في المذهب الحنفي ،فقد جاء في حاشية ابن عابدين بأن الأب لا يجبر على نفقة زوجة الابن إلا إذا ضمنها [٤].

رابعا : النفقة على زوجة الأب :

إذا كان للأب زوجة فقال الحنفية : تجب نفقتها على ولده مطلقا ،وهي رواية عن أبي يوسف ، وما روي عند الشافعية [٥] والحنابلة [٦]من باب الإعفاف للأب ، ودليل ذلك أن من وجوه الحاجات المهمة للآباء والأجداد في حال إعسارهم: إعفافهم وعدم تعريضهم للزنا المفضي للهلاك ،وذلك لا يليق بحرمة الأبوة ، وليس من المصاحبة بالمعروف المأمور بها ، ولأنه إذا احتمل لإبقاء الأصل فوات نفس الفرع كما في القعود ، ففوات ماله أولى [٧].

ولكن الصحيح عند الحنفية أن الأب إذا كان زمنا أو مريضا مرضا يحوجه إلى زوجة تقوم بشؤونه فإن نفقة هذه الزوجة تجب على ولده الموسر . فإذا كان للأب عدة زوجات وجب على الولد نفقة زوجة واحدة لأن بها تندفع حاجته . [٨]

خامسا :النفقة على العمة والخالة وبناتهن :

والنفقة عليهن تجب عند الحنفية [٩]لأنهم من ذوي الأرحام يرثون عند الحنفية إذا فقد العصبات وأصحاب الفروض .

---

(1) ابن عابدين : الحاشية ، ج٢ ، ص ٦٧٢ / وخالف المالكية فلم يجعلوا النفقة إلا على الأب (انظر :حاشية الدسوقي : ج ٢ ، ص ٤٨٤).

(2) ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص٣٨٠

(3) الموصلي : الاختيار : ج ٤ ، ص ١٢،والزمن هو المريض مرضا لا يشفى منه

(4) حاشية ابن عابدين ، والدر المختار ، ج٢ ، ص ٦٤٤

(5) الشربيني : مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٧

(6) ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص٣٨٠

(7) الشربيني : مغني المحتاج : ج٣ ،ص ٢١٠

(8) الموصلي : الاختيار ، ج ٤ ، ص ١٢

(9) المرغيناني : ج٢ ، ص ٤٧

وقال الحنابلة [١]: تجب النفقة لكل من يرثه بفرض أو تعصيب ــ لا برحم ممن سوى عمودي نسبه ، سواء ورثه الآخر كأخ ، أو لا : كعمة .

والدليل على ذلك قوله تعالى (وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ) [٢]

وما روي من أن رجلا أتى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ مَنْ أَبَرُّ قَالَ أُمَّكَ وَأَبَاكَ وَأُخْتَكَ وَأَخَاكَ وَمَوْلَاكَ الَّذِي يَلِي ذَاكَ حَقٌّ وَاجِبٌ وَرَحِمٌ مَوْصُولَةٌ" [٣]

فقد ألزمه النبي صلى الله عليه وسلم السائل بالصلة والبر ، والنفقة من الصلة ، وقد جعلها النبي الكريم حقا واجبا . [٤]

هذا ، و يشترط لوجوب نفقة القريب على قريبه الشروط التالية [٥]:

١ : وجود القرابة الموجبة للميراث بين المحتاج والموسر ، وهو شرط عند الحنفية[٦] والحنابلة [٧] في غير الأصول والفروع .أما المالكية [٨] والشافعية [٩]فلا يحتاجون هذا الشرط لأنهم يجعلون النفقة الواجبة للوالدين والأولاد فحسب ،أي للأصول والفروع ، وارثين وغير وارثين .

٢ : حاجة القريب طالب النفقة ، فإن كان غير محتاج فلا يستحق النفقة حتى ولو كان طفلا صغيرا ، لأن نفقة الصغير الغني من ماله الخاص [١٠].

٣ :عجز القريب طالب النفقة ، فإذا كان القريب قادرا على الكسب ووجد عملا فلا نفقة له إلا في النفقة الواجبة للأصول على الفروع ، فإن العجز عن الكسب ليس بشرط ، وذلك برا بالآباء [١١]، ولقوله تعالى :(وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً) [١٢].

---

[1] ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٣٧٩ / ابن قدامة : المغني : ج ٨ ، ص ١٨٥ ، ١٨٦
[2] البقرة: من الآية٢٣٣
[3] سنن أبي داود ،كتاب الأدب ،ج٥ ، ص ٣٥١
[4] ابن قدامة : المغني ، ج ٨ ، ص ١٨٥ ، ١٨٦
[5] حاشية ابن عابدين : ج٢ ، ص ٦٤٥ / ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٣٧٩/ الشربيني : مغني المحتاج : ج٣، ص ٤٢٦/ الدردير : الشرح الصغير : ج٢ ، ص٧٥٢/ المنهاجي: جواهر العقودو,معين القضاة والموقعين والشهود، ج٢ ، ص ٢١٢/الصابوني : عبد الرحمن ، نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام ، دار الفكر ، ط بلا ، ص١٦٤ .
[6] الكاساني : بدائع الصنائع ، ج ٤ ، ٣١
[7] ابن قدامة : المغني ، ج١١ ، ص ٣٨١
[8] الدردير : الشرح الصغير ، ج ٢ ، ص ٧٥٠
[9] روضة الطالبين : ج ٩ ، ص ٨٣
[10] حاشية ابن عابدين : ج٢ ، ص ٦٤٥ / ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٣٧٩/ الشربيني : مغني المحتاج : ج٣، ص ٤٢٦/ الدردير : الشرح الصغير : ج٢ ، ص٧٥٢/ المنهاجي: جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، ج٢ ، ص ٢١٢
[11] الكاساني : بدائع الصنائع ، ج ٤ ، ص ٣٤/ ابن النجار ، منتهى الإرادات ، ج٢ ، ص ٣٨٠
[12]لاسراء: من الآية٢٣

٤: يسار من تجب عليه النفقة [١]: في غير الفروع والأصول ، وشرط اليسار بالنسبة لنفقات الأقارب عموما ، وإنما نفقة الأصول على فروعهم ونفقة الفروع على أصولهم فلا يشترط فيها اليسار ، وإنما القدرة على الكسب .

٥ : اتحاد الدين [٢]: ويشترط من طالب النفقة والمنفق ما عدا نفقة الفروع والأصول ، وذلك أن نظام النفقات يقوم جنبا إلى جنب مع نظام الميراث ،لقوله تعالى :(وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ) [٣] ، وبما أن لا ميراث مع اختلاف الدين فكذلك النفقة .

المبحث الثاني .

سبب استحقاق النفقة الزوجية وشروطه .

المطلب الأول

سبب استحقاق النفقة الزوجية .

إن نفقة الزوجة واجبة على زوجها لقاء احتباسه لها عن الزواج بغيره ، فما دامت الزوجة تشاطر زوجها مسؤولية تربية الأولاد ورعايتهم فإنها تستحق كل ما تحتاج إليه من نفقات ، سواء أكانت الزوجة مسلمة أم غير مسلمة ، فقيرة أم غنية ، لأن حق الإنفاق أثر من آثار الزواج الصحيح وحكم من أحكامه [٤].

---

[1] الكاساني : بدائع الصنائع ، ج ٤ ، ص ٣٤/ الدردير : الشرح الصغير ، ج ٢ ، ص ٧٥٠/ الشربيني : مغني المحتاج : ج٣، ص ٤٢٦/ ابن قدامة : المغني ، ج١١ ، ص ٣٨١

[2] الكاساني : بدائع الصنائع ، ج ٤ ، ص ٣٤

[3] البقرة: من الآية٢٣٣

[4] الصابوني : نظام الأسرة ، ص٨٠

وقد جاء عند الفقهاء في سبب وجوب النفقة الزوجية ما يلي :

أولا :عند الحنفية:

سبب وجوب النفقة الزوجية هو استحقاق الحبس الثابت بالنكاح للزوج عليها ، فهي محبوسة بحبس النكاح حقا للزوج ، ومفرغة نفسها له ، فتستوجب كفايتها عليه ، كقوله ﷺ :" الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ". [١]كالعامل في الصدقات لما فرغ نفسه لعمل المساكين استوجب كفايته في مالهم ، والقاضي لما فرغ نفسه لعمله للمسلمين استوجب الكفاية في مالهم . [٢] فلما كانت محبوسة بحبسه ممنوعة عن الخروج للكسب بحقه فلو لم يجب كفايتها عليه لهلكت . [٣]

والراجح في مذهب أبي حنيفة أن الزوجة تستحق النفقة ابتداء من العقد الصحيح ، وإن لم تنتقل إلى منزل زوجها إذا لم يطلب الزوج انتقالها ، وفي رواية عن أبي يوسف أن الزوجة لا تستحق النفقة حتى تزف إلى منزل زوجها ، لكن الفتوى على القول الأول [٤].

ثانيا : عند المالكية:

سبب وجوب النفقة على زوجها دخول الزوج البالغ بزوجته المطيقة للوطء ، أو تمكينها له من ذلك[٥]

ثالثا : عند الشافعية: سبب وجوب النفقة الزوجية على القول الجديد هو التسليم والتمكين ، وعلى القول القديم في المذهب وما حكي عن الإمام الشافعي في الجديد أيضا أن سبب الوجوب هو عقد النكاح ، ولكنها تستقر بالتمكين [٦].

رابعا : عند الحنابلة: سبب وجوب النفقة هو تسليم الزوجة المطيقة للوطء نفسها تسليما كاملا ، أو بذل ذلك وليها الشرعي . [٧]

خامسا :عند الظاهرية: قال ابن حزم :" وينفق الرجل على امرأته من حين يعقد نكاحها ، دعي إلى البناء بها أو لم يدع ، ولو أنها في المهد ، ناشزا أم غير ناشز ، غنية أم فقيرة ، ذات أب كانت أو يتيمة ، بكرا أو ثيبا .." [١]

---

(1) سنن أبي داود : كتاب البيوع ،ج٢ ، ص ٣٠٦ ، وهو حديث حسن ، وإسناده ضعيف / سنن ابن ماجه : كتاب التجارات ،ج ٢ ، ص ٧٥٣ ، ح ٢٢٤٣ .

(2) السرخسي : المبسوط ، ج ٥ ، ص ١٨١

(3) الكاساني : بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص ١٦

(4) الموصلي : الاختيار ، ج ٤ ، ص ٣ /حاشية ابن عابدين : ج٢ ، ص ٦٤٤ / السرخسي : المبسوط ، ج ٥ ، ص ١٨١

(5) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٥٤ / الدردير : الشرح الصغير : ج٢ ، ص ٧٥٠

(6) النووي : المجموع شرح المهذب ، ج ١٧ ، ص ٧٦ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٤٣٥

(7) البهوتي : كشاف القناع ، ج ٣ ، ص ٣٠٥

رأي الباحثة :

إن النفقة الزوجية أثر من آثار العقد الصحيح ، وانتقال نفقة المرأة من وليها إلى زوجها هو تحقيق للرعاية التي جعلها الله تعالى للمرأة مهما كان وضعها القانوني ، وبها يتحقق قول النبي صلى الله عليه وسلم [٢]:" إذا ولدت الجارية بعث الله إليها ملكا يزف البركة زفا ، يقول : ضعيفة خرجت من ضعيفة ، القيم عليها معان إلى يوم القيامة ، وإذا ولد الغلام بعث الله إليه ملكين من السماء فقبل بين عينيه وقال : الله يقرئك السلام ".

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني ، المادة ٦٧ :

تجب النفقة للزوجة على الزوج ولو مع اختلاف الدين من حين العقد الصحيح ، ولو كانت مقيمة في بيت أهلها إلا إذا طالبها بالنقلة وامتنعت بغير حق شرعي ولها حق الامتناع عند عدم دفع الزوج لها مهرها المعجل أو عدم تهيئة مسكنا شرعيا لها .

وقد جعل القانون النفقة واجبة منذ العقد الصحيح على اعتبار أن المرأة مستعدة للانتقال إلى بيت الزوجية ، فلا يطلب منها أن تعرض نفسها عليه طالبة الانتقال إلى منزل الزوجية ؛ مراعاة لفطرتها في ذلك ، ويقع على الزوج عبء إثبات امتناعها الانتقال بعد المطالبة[٣].

و العرف الجاري بين الناس أن النفقة الزوجية لا تبدأ إلا بعد أن تزف الزوجة إلى بيت الزوجية ، وعليه فإن نفقتها تبقى مستمرة على وليها إلى حين انتقالها إلى بيت الزوجية .

المطلب الثاني .

شروط استحقاق النفقة الزوجية :

أما شروط استحقاق النفقة الزوجية فهي على النحو التالي :

أولا : عقد النكاح الصحيح شرعا ،لأن الزواج الفاسد لا نفقة فيه ، كما أن سبب وجوب النفقة هو الحبس الثابت للزوج على زوجته بسبب لعقد الصحيح ، وفي النكاح الفاسد التفريق بين

---

(1) ابن حزم : المحلى ، ج ١٠ ، ص ٨٨

(2) رواه الطبراني في المعجم الصغير ، باب من اسمه أحمد ، ج ١ ، ص٤٤ ، ورواه في الأوسط عن أنس بن مالك ، باب من اسمه بكر بن سهل الدمياطي في روايته عن شعبة ، ج٣ ، ص ٣٨٩ ، رقم الحديث ٣١٢٣ ، وقال في سنده يزيد بن حميد (أبو التياح) وهو ثقة .

(3) وهذا الشرح لفضيلة الأستاذ محمود السرطاوي في مادة دراسات في قانون الأحوال الشخصية الأردني : كلية الشريعة ، الجامعة الأردنية .

الزوجين هو الواجب ، والتفريق لا يثبت معه حق الحبس للزوج على زوجته ، فلا تجب لها نفقة عليه .[١]

ولو كان النكاح صحيحا من حيث الظاهر ففرض لها القاضي النفقة ،ثم ظهر فساد النكاح كأن شهد الشهود بأنها أخته من الرضاعة ، فرق بينهما ، ورجع عليها بما أخذت ، ولو أنفق بلا فرض لم يرجع بشيء .[٢]

ثانيا : التسليم . وهو قسمان : التسليم الحقيقي ، والتسليم الحكمي .

ويعد التسليم حقيقيا إذا زفت الزوجة إلى بيت زوجها ، وكانت صالحة للمعاشرة ولتحقيق الأغراض الزوجية [٣]. فإن كانت مريضة مثلا بمرض يحول دون الاتصال فقد ذهب الحنفية[٤] الشافعية[٥]والحنابلة [٦] إلى أن الزوجة تستحق النفقة ما دام التسليم قد تم ، ولو جاءت إليه مريضة على الراجح عند الحنفية. [٧]

ويعد حكميا إذا كانت مستعدة للانتقال إلى بيت زوجها بأن لا تمانع من الانتقال إذا طلب الزوج أو إذا طلبه الزوج فعلا ولم تمتنع منه .[٨]

وقد جاء في قانون الأحوال الشخصية الأردني المادة ٦٧ التي سبق الإشارة إليها ، ما يفيد أن الامتناع غير الشرعي هو الذي لا تستحق فيه الزوجة النفقة ، ويفهم بالمخالفة أن الامتناع إذا كان شرعيا فإن الزوجة تستحق معه النفقة ، مثال ذلك عدم إعطاء الزوجة مهرها المعجل [٩] ، أو عدم تهيئة المسكن الشرعي ، لأن السكنى من كفايتها ، فتجب لها النفقة حتى لو امتنعت عن الانتقال ، إلا أن ترضى ببيت يسكن معها فيه غيرها [١٠].

ثالثا : عدم النشوز :

والنشوز هو معصية الزوجة لزوجها فيما له عليها مما أوجبه عقد النكاح [١١] ،

وخروجها عن طاعته ، كأن تمتنع من الوطء أو مقدماته [١] ، أو تخرج من منزل الزوج بغير إذنه ،إلا لعذر ، أو تمتنع من الانتقال معه إلى مسكن مثيلاتها ، أو من السفر معه ، أو

---

(1) الكاساني : البدائع ، ج٤ ، ص ١٦
(2) حاشية ابن عابدين : ج٢ ، ص ٦٤٤
(3) الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٤٣٤
(4) الموصلي : الاختيار ، ج٤ ، ص ٥
(5) الحصني : كفاية الأخيار ، ج٢ ، ص١٩٧
(6) ابن النجار : منتهى الإرادات ، ج ٢ ، ص ٣٧٥
(7) الموصلي : الاختيار ، ج٤ ، ص ٥
(8) الكاساني : البدائع ، ج٤ ، ص ١٩
(9) الكاساني : البدائع ، ج٤ ، ص ١٩/ ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ٦٠٤
(10) الهداية ، ج٣ ، ص ٣٣٤
(11) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ٦٠٤

أن تسافر بغير إذنه [٢] ،أو خروجها للعمل خارج البيت بغير إذنه ، وهو ما سيبحث في الفصل المتعلق بعمل المرأة .

وخالف ابن حزم الظاهري في كل ذلك ، فأوجب النفقة للناشز ، وهو ما أرجحه ؛ لأنه أقرب إلى روح الشريعة وسماحة تشريعه ، ذلك أن النفقة من المتطلبات الضرورية للحياة ، فلا تكون عوضا عن الاحتباس . وترك الزوجة من غير نفقة قد يؤدي إلى ابتذالها وطلب الكسب بطرق غير مشروعة ، أو لا تتناسب مع قدراتها .

ـ الأدلة التي احتج بها ابن حزم على ما ذهب إليه [٣] :

أولا : قوله تعالى : (وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) [٤]

وجه الاستدلال : أن النفقة شملت النفقة لجميع النساء ولم يستثن أحدا ، فلو أراد الله عز وجل استثناء الناشز والصغيرة لما أغفل ذلك حتى يبينه له غيره حاش لله من ذلك .

ثانيا :قوله صلى الله عليه وسلم : " وَحَقُّهُنَّ عَلَيْكُمْ أَنْ تُحْسِنُوا إِلَيْهِنَّ فِي كِسْوَتِهِنَّ وَطَعَامِهِنَّ." [٥]

وجه الاستدلال : أن الحديث النبوي الشريف أوجب النفقة للنساء جميعا من غير استثناء .

ثالثا : الأثر الوارد عن ابن عمر قال : " كتب عمر بن الخطاب ﷺ إلى أمراء الأجناد أن انظروا من طالت غيبته أن يبعثوا نفقة ، أو يرجعوا ، أو يفارقوا ، فإن فارق فإن عليه نفقة ما فارق من يوم غاب . [٦] "

قال ابن حزم : ولم يخص ناشزا من غيرها .

رابعا : ما ورد من طريق شعبة سألت الحكم بن عتيبة عن امرأة خرجت من بيت زوجها غاضبة هل لها من نفقة ؟ قال : نعم [٧].

وقال ابن حزم : وما نعلم لعمر في هذا مخالفا من الصحابة ﷺ ، ولا يحفظ منع الناشز من النفقة عن أحد من الصحابة إنما هو شيء روي عن النخعي ، والشعبي وحماد بن أبي سليمان

---

[1] الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٤٣٧/ البهوتي : كشاف القناع ،ج٣ ، ص ٣٠٧/ الدردير : الشرح الصغير ، ج ٢ ، ص ٧٤٠

[2] حاشية ابن عابدين ، ج ٢ ،٦٤٤/ البهوتي : كشاف القناع ،ج٣ ، ص ٣٠٧ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج ٣ ، ص ٤٣٧

[3] المحلى : ج١٠ ، ص ٨٩

[4] البقرة: من الآية٢٣٣

[5] صحيح مسلم : كتاب الحج ، ج٨ ، ص ٤٠٢ ، ح ٢٩٤١ / سنن أبي داود : كتاب المناسك ، ج ١ ، ص ٥٨٥

[6] مصنف ابن أبي شيبة : ج٤ ، ص ١٦٩ ، رقم الأثر : ١٩٠٢٠

[7] مصنف ابن أبي شيبة : ج٤ ، ص١٧٠ ، رقم الأثر ١٩٠٣١

والحسن والزهري ، وما نعلم لهم حجة إلا أنهم قالوا : النفقة بإزاء الجماع ، فإذا منعت الجماع منعت النفقة .[١]

خامسا : من المعقول : أن من منع الناشز من النفقة جعل ذلك من باب مقابلة الظلم بالظلم ، أي استحلال ظلم الناشز في منع حقها من أجل ظلمها للزوج في منع حقه ، وهذا هو الظلم بعينه ،والباطل صراحة . يقول ابن حزم : " والعجب كله أن الحنيفيين لا يجيزون لمن ظلمه إنسان فأخذ له مالا فقدر على الانتصاف من مال يجده لظالمه أن ينتصف ، ورأوا منع الناشز النفقة والكسوة ولا يدرى لماذا ، وقد تناقضوا في حجتهم المذكورة ، فرأوا وجوب النفقة للمريضة التي لا يمكن وطؤها ،
وتركوا قولهم إن النفقة بإزاء الجماع ."[٢]

المبحث الثالث .

موقف قوانين الأحوال الشخصية في بعض الدول العربية فيما يتعلق بالنفقة .

أولا : القانون الأردني :ما يتعلق بالنفقة الزوجية :

المادة ٦٦ :

أ : نفقة الزوجة تشمل الطعام والكسوة والسكنى والتطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها خدم .

ب : يلزم الزوج بدفع النفقة إلى زوجته إذا امتنع عن الإنفاق عليها أو ثبت تقصيره .

المادة ٦٧ : تجب النفقة للزوجة على الزوج ولو مع اختلاف الدين من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت أهلها إلا إذا طالبها بالنقلة وامتنعت بغير حق شرعي ولها حق الامتناع عند عدم دفع الزوج لها مهرها المعجل أو عدم تهيئة مسكنا شرعيا لها .

---

(1) المحلى : ج١٠ ، ص ٨٩

(2) المحلى : ج١٠ ، ص ٨٩

المادة ٦٨ :تستحق الزوجة التي تعمل خارج البيت نفقة بشرطين [١]:
أ : أن يكون العمل مشروعا .
ب: موافقة الزوج على العمل صراحة أو دلالة ، ولا يجوز له الرجوع عن موافقته إلا لسبب مشروع ودون أن يلحق بها ضررا .
المادة ٦٩ : إذا نشزت الزوجة فلا نفقة لها ، والناشز هي التي تترك بيت الزوجية بلا مسوغ شرعي أو تمنع الزوج من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقلة إلى بيت آخر ويعتبر من المسوغات المشروعة لخروجها من المسكن إيذاء الزوج لها بالضرب أو سوء المعاشرة . [٢]
المادة ٧٠ : تفرض نفقة الزوجة بحسب حال الزوج يسرا أو عسرا وتجوز زيادتها ونقصها تبعا لحالته على أن لا تقل عن الحد الأدنى من القوت والكسوة الضروريين للزوجة ، وتلزم النفقة إما بتراضي الزوجين على قدر معين أو بحكم القاضي وتسقط نفقة المدة التي سبقت التراضي أو الطلب من القاضي .
هذا ، وقد أسقطت النفقة عن المدة التي سبقت التراضي أو الطلب من القاضي لسببين :
أولهما : ضمان استقرار القضاء .

ثانيهما : أن النفقة الزوجية مبنية على الصلات ، التي هي من باب التواصل والتراحم وليست كالحقوق الثابتة .فلو تدبرت المرأة نفسها في المدة السابقة فلا تطالب بالنفقة الماضية إلا إذا فرض القاضي لها النفقة واستدانت على حساب الزوج . [٣]
المادة ٧١ : لا تسمع دعوى الزيادة أو النقص في النفقة المفروضة قبل مضي ستة أشهر على فرضها ما لم تحدث طوارئ استثنائية كارتفاع الأسعار .
المادة ٧٢ : النفقة تكون معجلة بالتعجيل وإذا حدثت وفاة أو طلاق بعد استيفاء الزوجة لها فلا يجوز استردادها .
المادة ٧٣ : إذا امتنع الزوج الحاضر على الإنفاق على زوجته وطلبت الزوجة النفقة يقدر القاضي نفقتها اعتبارا من يوم الطلب ويأمر بدفعها سلفا للأيام التي يعينها .
وقد عالج القانون إجراءات فرض النفقة في حال غياب الزوج في المواد ٧٦ ، ٧٧ ، وجاء في المادة ٧٨ : أجرة القابلة والطبيب الذي يستحضر لأجل الولادة عند الحاجة إليه وثمن

---

[1] سيأتي الكلام عن كل ما يتعلق بعمل المرأة بالتفصيل في الفصل الخاص بذلك.
[2] وقد سبق أن رجحت عدم سقوط النفقة بالنشوز .
[3] من محاضرة للأستاذ الفاضل د. محمود السرطاوي في مادة دراسات في قانون الأحوال الشخصية الأردني ، كلية الشريعة ، الجامعة الأردنية .

العلاج والنفقات التي تستلزمها الولادة على الزوج بالقدر المعروف حسب حالة الزوج ، سواء كانت الزوجية قائمة أو غير قائمة .

والذي يفهم من هذه المادة أن النفقة جعلت مقتصرة على ما يتعلق بالولادة فقط ، ولكن لما ذكر القانون أن للمرأة النفقة حتى ولو خرجت للعمل بإذن زوجها فإنه يفهم بداهة أن القانون توسع في النفقة ، وجعلها تشمل التطبيب والعلاج على غير الولادة .

كما أن محكمة الاستئناف بدأت تتوسع في المفهوم أخيرا ، جعلته يشتمل على التطبيب للجسم ، وتجاوزت بذلك النظرة السطحية للاجتهادات الفقهية السابقة التي جردت عقد الزواج من مفهومه ومقصد الشارع منه . فجاء في قرار رقم ١٩٨٣٦ :

في دعوى نفقة زوجة حكمت المحكمة بنفقة لسائر اللوازم من مأكل وملبس ومسكن وعلاج وصدقته محكمة الاستئناف [١].

غير أن رجعية القانون لا تسعف محكمة الاستئناف فكان الأولى أن يغير فحوى القانون أولا ويتم التعديل في القانون وليس في مجريات محكمة الاستئناف .

وجاء في المواد ٧٩ وما بعدها ما يتعلق بنفقة المعتدة ، فجاء في المادة ٧٩ :

تجب على الزوج نفقة معتدته من طلاق أو تفريق أو فسخ .

ــ وفي هذا عموم بحاجة إلى ضبط ، فليست كل فرقة توجب النفقة ، وإنما المتفق عليه بين الفقهاء نوعان : المطلقة طلاقا رجعيا لها النفقة والسكنى في زمن العدة ؛لأن الزوجية باقية . كما أن المطلقة بائنا أو بخلع أو بانت بفسخ وكانت حاملا فلها النفقة والسكنى .أما المطلقة قبل الدخول فلا نفقة لها لأنه لا عدة عليها . [٢]

أما المعتدة من وفاة والمعتدة من طلاق بائن ففيهما خلاف يتعلق بكونها حاملا أو غير حامل ، ومن حيث التفريق بين النفقة والسكنى . [٣]

ــ و التفريق المشار إليه في المادة هو ما كان من زواج صحيح ، أما إذا فهمت كلمة التفريق بشكل عام فيصبح هناك تناقض مع المادة ٤٢ ، التي اشتملت على حكم الزواج الفاسد ، ونص المادة :

الزواج الفاسد الذي لم يقع به دخول لا يفيد حكما أصلا ، أما إذا وقع به دخول فيلزم به المهر والعدة ويثبت النسب وحرمة المصاهرة ولا تلزم الأحكام كالإرث والنفقة قبل التفريق وبعده .

---

(1) عمرو : عبد الفتاح ، القرارات القضائية ، ص ٢٥٨

(2) الهداية : ج٢ ، ص ٤٤ / مغني المحتاج : ج٣ ، ص ٤٤٠ / الشرح الصغير : ج ٢ ، ص ٣٢١ / الشرح الكبير : ج٢ ، ص ٥١٥

(3) انظر الخلاف في المراجع السابقة .

المادة ٨١ : ليس للمطلقة في نشوزها نفقة عدة .

المادة ٨٢ : على الزوج نفقات تجهيز وتكفين زوجته بعد موتها .

هذا ، وقد نهج القانون السوري النهج نفسه في أحكام النفقة ، وأحكام القانونين متشابهة .

وذلك في المواد ٧٦ وما بعدها .

وجاءت بعض التفصيلات في القانون المصري مثل [١]:

المادة ٩٤ : إذا مرضت المرأة مرضا يمنع من مباشرتها بعد الزفاف والنقلة إلى منزل زوجها أو مرضت قبل النقلة ثم انتقلت إليه وهي مريضة أو لم تنتقل ولم تمنع نفسها بغير حق فلها النفقة عليه ، فلو مرضت في بيت الزوج ثم انتقلت إلى بيت أهلها فإن طالبها الزوج بالنقلة ولم يمكنها الانتقال فلها النفقة وإن امتنعت بغير حق مع قدرتها على الانتقال فلا نفقة لها

المادة ٩٦ : الزوجة التي تسافر للحج ولو لأداء الفريضة بدون أن يكون معها زوجها لا نفقة لها عليه مدة غيابها وإن سافرت مع محرم لها ،فإن سافر زوجها وأخذها معه فلها عليه نفقة الحضر ونفقة السفر ولوازمه ، وإن سافرت هي وأخذت زوجها معها فلها عليه نفقة الحضر لا نفقة السفر .

كما جاء في المواد من ١٠٧ ــ ١١٣ تفصيل أنواع النفقة التي تجب للزوجة على زوجها من الكسوة والمسكن وسائر أدوات البيت وما تتطيب به .

وجاءت المواد من ٣٢٤ ــ ٣٣١ في تحديد نفقة المعتدة .

ففي المادة ٣٢٤ : كل فرقة طلاقا أو فسخا وقعت من قبل الزوج لا توجب سقوط النفقة سواء كانت بمعصيته أم لا فتجب النفقة مدة العدة وإن طالت :

أولا : معتدة الطلاق رجعيا كان أو بائنا صغرى أو كبرى حاملا أو حائلا.

ثانيا : للملاعنة والمبانة بالإيلاء أو بالخلع ما لم تبرئه منها وقت وقوعه

ثالثا : للمبانة بإبائه عن الإسلام .

رابعا : لزوجة من اختار الفسخ بالبلوغ

خامسا : للمبانة بردته أو بفعله بأصلها أو بفرعها ما يوجب حرمة المصاهرة .

المادة ٣٢٥ : كل فرقة وقعت من قبل الزوجة بلا معصية منها لا توجب سقوط النفقة .

فتجب للمعتدة بخيار البلوغ أو عدم كفاءة أو نقصان مهر ولامرأة العنين إذا اختارت نفسها .

المادة ٣٢٦ :كل فرقة جاءت من قبل المرأة وكانت بمعصيتها توجب سقوط النفقة .

---

[1] إبراهيم بك : أحكام الأحوال الشخصية ، ص١٠٣٧

فلا تجب للمعتدة لفرقة ناشئة عن ردتها بعد الدخول أو الخلوة بها أو عن فعلها طائعة ما يوجب حرمة المصاهرة بأصل زوجها أو بفرعه وإنما تكون لها السكنى إن لم تخرج من بيت العدة .

وفي المادة ٣٣١ : لا تجب النفقة بأنواعها للحرة المتوفى عنها زوجها سواء كانت حائلا أو حاملا .

ثانيا :فيها أما ما يتعلق بنفقة القرابة : (الأحكام الخاصة بالمرأة) :

القانون الأردني :

المادة ١٦٧ ، حيث جاء فيها : نفقة كل إنسان في ماله إلا الزوجة فنفقتها على زوجها .

المادة ١٦٨ :

أ ــ إذا لم يكن للولد [١] مال فنفقته على أبيه لا يشاركه فيها أحد ما لم يكن الأب فقريا عاجزا عن النفقة والكسب لآفة بدنية أو عقلية .

ب ــ تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنثى التي ليست موسرة بعملها وكسبها ، وإلى أن يصل الغلام إلى الحد الذي يتكسب فيه أمثاله ما لم يكن طالب علم .

المادة ١٦٩ : الأولاد الذين تجب نفقتهم على أبيهم الموسر يلزم بنفقة تعليمهم أيضا في جميع المراحل العلمية إلى أن ينال الولد أول شهادة جامعية ، ويشترط في الولد أن يكون ناجحا وذا أهلية للتعليم ويقدر ذلك كله بحسب حال الأب عسرا ويسرا على أن لا تقل النفقة عن مقدار الكفاية .

المادة ١٧٠ :

١ : الأولاد الذين تجب نفقتهم على أبيهم يلزم بنفقة علاجهم .

٢ : إذا كان الأب معسرا لا يقدر على أجرة الطبيب أو العلاج أو نفقة التعليم وكانت الأم موسرة قادرة على ذلك تلزم بها على أن تكون دينا على الأب ترجع بها عليه حين اليسار وكذلك إذا كان الأب غائبا يتعذر تحصيلها منه .

المادة ١٧٢ :

أ ــ يجب على الولد الموسر ذكرا كان أو أنثى كبيرا كان أو صغيرا نفقة والديه الفقيرين ولو كانا قادرين على الكسب .

ب ــإذا كان الولد فقيرا ولكنه قادر على الكسب يلزم بنفقة والديه الفقيرين وإذا كان كسبه لا يزيد عن حاجته وحاجة زوجته وأولاده فيلزم بضم والديه إليه وإطعامهما مع عائلته .

---

[1] لفظ الولد يشمل الذكر والأنثى .

المادة ١٧٣ :

تجب نفقة الصغار الفقراء وكل كبير فقير عاجز عن الكسب بآفة بدنية أو عقلية على من يرثهم من أقاربهم الموسرين بحسب حصصهم الإرثية ، وإذا كان الوارث معسرا تفرض على من يليه في الإرث ويرجع بها على الوارث إذا أيسر .

وقد جاء في القانون السوري مثل ما جاء في القانون الأردني ، وذلك في المواد من ١٥٤ ــ ١٦١

مع وجود بعض الاختلافات في مواده من ذلك أنه جعل نفقة الابن الفقير على أبيه حتى يبلغ سن التكسب ، ولم يذكر نفقة طالب العلم كما فعل القانون الأردني .

كما جاء في المادة ١٠٧ : فقرة ١ :

أن الأب لا يكلف بنفقة زوجة ابنه إلا إذا تكفل بها

وفي الفقرة ٢ : يكون إنفاق الأب في هذه الحالة دينا على الولد إلى أن يوسر .

وجاء في المادة ١٠٨ :

يجب على الولد الموسر ذكرا كان أم أنثى كبيرا أو صغيرا نفقة والديه الفقراء ولو كانا قادرين على الكسب إن لم يظهر تعنت الأب في اختيار البطالة على عمل أمثاله كسلا أو عنادا .

وفي المادة ١٠٩ :

تجب نفقة كل فقير عاجز عن الكسب لآفة بدنية أو عقلية على من يرثه من أقاربه الموسرين بحسب حصصهم الإرثية .

أما في القانون المصري فقد جاء في المواد من ٣٩٥ ــ ٤٠٧ الأحكام المتعلقة بالنفقة الواجبة للأبناء على الآباء ، ومما يمتاز به قانون الأحوال الشخصية المصري التفصيلات في القضايا الجزئية ، مثل الترتيب الذي سار عليه في انتقال النفقة من قريب إلى آخر بحسب اليسار والإعسار ، وبحسب صلة القرابة .

وفي المواد من ٤٠٨ ــ ٤١٤ جاءت الأحكام المتعلقة بالنفقة الواجبة للأبوين على الأبناء ، من أهمها ما جاء في المادة ٤١٤ : لا عبرة بالإرث في النفقة الواجبة على الأبناء للوادين بل تعتبر الجزئية والقرابة بتقديم الأقرب فالأقرب .

فإذا كان للرجل الفقير ابن وبنت موسران فنفقته عليهما بالتساوي .

وإن كان له ولدان موسران أحدهما مسلم والثاني نصراني أو يهوي فالنفقة عليهما أيضا بالسوية .

وإن كان الابن غائبا ولا مال له حاضر يؤمر ابن الابن بالإنفاق ويرجع به على أبيه إذا حضر وإن كان له ابن ابن و بنت بنت فالنفقة عليهما بالسوية .

وجاء في المواد من ٤١٥ ــ ٤١٩ ما يتعلق بنفقة ذوي الأرحام ، أهمها :

المادة ٤١٥ :

تجب النفقة لكل ذي رحم محرم فقير تحل له الصدقة على من يرثه من أقاربه ولــو صــغيرا بقدر إرثه منه

المادة ٤١٨ : إذا استوت الأقارب في المحرمية وأهلية الإرث يترجح الوارث حقيقــة ويلــزم بالنفقة بقدر الإرث إن كان موسرا ، فلو كان الرحم المحرم المحتاج خــالا وعمــا موســران فنفقته على العم .

ولو كان خال وخالة من قبل الأب والأم فالنفقة عليهما أثلاثا .

ولو كان له أخوات متفرقات فنفقته عليهم أخماسا : ثلاثة أخماس على الشقيقة وخمــس علــى الأخت لأب وخمس على الأخت لأم .

ولو كان له إخوة متفرقة فالسدس على الأخ لأم والباقي على الشقيق .

الفصل الثاني

الميراث .

المبحث الأول .

المبادئ العامة لنظام الميراث في الإسلام .

إن لقضية الميراث في الإسلام، فلسفة تحدد له ثلاثة معايير ليست الأنوثة أو الذكورة واحدًا منها، وهذه المعايير الثلاث هي[١]:

أولاً :درجة القرابة بين الوارث- ذكرًا كان أو أنثى- وبين المورث المتوفى، فكلما اقتربت الصلة زاد النصيب، وكلما ابتعدت قلَّ النصيب.

ثانيًا :موقع الجيل الوارث من التتابع الزمني للأجيال، فالأجيال التي تستقبل الحياة عادةً يكون نصيبها في الميراث أكبر من التي تستدبر الحياة، فبنت المتوفى ترث أكثر من الأب أو الجد، حتى لو كانت رضيعة ،وحتى لو كان الأب هو مصدر وثروة الابن التي قد تتفرد الابنة بنصفها، وكذلك يرث الابن أكثر من الأب (الجد) وكلاهما من الذكور.

ثالثا : العبء المالي الذي يُوجب الشرع الإسلامي على الوارث تحمله، وهذا هو المعيار الوحيد الذي يُثمر تمايزًا واضحًا يحمل الذكر مسئوليات، وتصبح الأنثى الطرف الرابح الذي عليه أنْ يدخر أمواله دون لزوم الإنفاق على زوج أو أولاد مثلما هو الحال مع الرجل، والحكمة الإلهية في ذلك لإعطاء المرأة ذمة مالية خاصة ومدخر يجبر الاستضعاف الأنثوي وتأمين حياتها ضد المخاطر .

وليس صحيحا ما يتهم به الدين الإسلامي من أنه دين ذكوري ، لا يعطي المرأة نصيبا كاملا كالرجل ، وإنما يعطيها دائما نصف حصة الرجل ، والحق أن هذا الاتهام باطل ؛ إذ أن الحالات التي ترث المرأة فيها نصف حصة الرجل هي أربع حالات فقط ،

وهذه الحالات هي [٢]:

١ ــ أبو الميت وأمه إذا اجتمعا معا في الميراث ، ولم يكن لولدهما المتوفى أولاد : فللأب عندئذ ثلثا التركة وللأم ثلثها .

---

[١] قضايا وآراء فكرية ، مقال للأستاذ محمد عمارة ، أخذ بتاريخ ٣١ / ٧ / ٢٠٠٥ www.ikhwanonline.com [1]

[2] فتاوى مصطفى الزرقا ، ص٣١٦

٢ ــ أولاد الميت : إذا اجتمعوا ذكورا وإناثا في الميراث ، فللذكر مثل حظ الأنثيين .

٣ ــ إخوة الميت وأخواته الأشقاء أو من أبيه إذا وجد منهم ذكور وإناث معا ، ولم يكونوا محجوبين بغيرهم : يأخذ الذكر منهم ضعف حصة أخته .

٤ ــ الزوجان : يرث الزوج من زوجته المتوفاة نصف مالها إن لم يكن لها ولد ، وربع مالها إن كان لها ولد .

وترث الزوجة من زوجها ربع ماله إن لم يكن له ولد ، وثمن ماله إن كان له ولد .

ومما يجدر التنبيه إليه أن الإسلام حفظ حق المرأة في حياة والدها كما حفظه لها وأكد عليه بالميراث بعد الممات ، فنبه الوالد إلى ضرورة تحقيق المساواة في الأعطية بين أولاده من الذكور والإناث في حال مماته ، يدلك على هذا ما ورد عَنْ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ سَأَلَتْ أُمِّي أَبِي بَعْضَ الْمَوْهِبَةِ لِي مِنْ مَالِهِ ثُمَّ بَدَا لَهُ فَوَهَبَهَا لِي فَقَالَتْ لَا أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَخَذَ بِيَدِي وَأَنَا غُلَامٌ فَأَتَى بِيَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ إِنَّ أُمَّهُ بِنْتَ رَوَاحَةَ سَأَلَتْنِي بَعْضَ الْمَوْهِبَةِ لِهَذَا قَالَ أَلَكَ وَلَدٌ سِوَاهُ قَالَ نَعَمْ قَالَ فَأُرَاهُ قَالَ لَا تُشْهِدْنِي عَلَى جَوْرٍ وَقَالَ أَبُو حَرِيزٍ عَنْ الشَّعْبِيِّ لَا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ"(١).

فقد وصف الرسول صلى الله عليه وسلم الأعطية التي لا يتساوى فيها الأولاد في حياة الأب ظلما وجورا ، وفي هذا دلالة على مدى رعاية التشريع الإسلامي بالأنثى والذكر على حد سواء ، دون محاباة أحدهما على الآخر .

---

(1) صحيح البخاري : كتاب الشهادات ، باب لا يشهد على شهادة جور إذا شهد ، ج٢ ، ص ٩٣٨ ،رقم الحديث : ٢٦٥٠

المبحث الثاني

أصحاب الفروض من النساء .

والفروض هي الأنصبة المقدرة شرعا للوارث في التركة ، وسميت كذلك لأنها مقدرات لأصحابها بحكم الشرع ، وأصحاب الفروض ، الذين وردوا في الكتاب العزيز والسنة الشريفة والإجماع هم اثنا عشر شخصا : أربعة منهم من الرجال ، وثمان من النساء [(١)].

أما الرجال فهم : الأب والجد الصحيح (أبو الأب) وإن علا ، والأخ لأم ، والزوج

وأما النساء : فهن : الزوجة، والبنت ، وبنت الابن ، وإن نزلت ، والأخت الشقيقة ، والأخت لأب ، والأخت لأم ، والأم ، والجدة الصحيحة (أم الأم ، وأم الأب) وإن علت .

وسأقتصر هنا على أصحاب الفروض من النساء ، مع ذكر الدليل على كل حالة [(٢)].

المطلب الأول : ميراث الزوجة .

ولها حالتان : الأولى أن يكون لها الربع من تركة زوجها عند عدم وجود الفرع الوارث منها أو من غيرها .

والثانية أن يكون لها الثمن من تركة زوجها عند في حال وجود الفرع الوارث .

وهذا هو نصيب الزوجة الواحدة ، أو نصيب الزوجات إن كان للزوج المتوفى أكثر من زوجة ، فإن كانت زوجة واحدة أخذت النصيب كله ، وإن كن أكثر من واحدة قسم الربع أو الثمن عليهن بالتساوي . [(٣)]

والدليل على ذلك قوله تعالى : (وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ) [(٤)].

ويشترط لتوريث الزوجة أن يكون عقد نكاحها صحيحا سواء حصل فيه دخول أو خلوة ، أو لم يحصل ، فإذا كان عقد النكاح فاسدا لم ترث به الزوجة وإن حصل به دخول [(٥)].

[(1)] زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص٢٦٥/ ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ٦

[(2)] استعنت في النهج الذي سرت عليه بكتاب الأستاذ عبد الكريم زيدان : المفصل في أحكام المرأة ، ج ١١ ، ص ٢٦٩ وما بعدها / وكتاب شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد زيد الأبياني ، ج٣ ، ص٥ وما بعدها .

[(3)] المهذب : ج٢ ، ص ٤٠٩/ ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ٢١٣

[(4)] النساء: من الآية١٢

[(5)] ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ٢١٣

كما يشترط أن تكون الزوجية الصحيحة قائمة بين الزوجين وقت الوفاة ، حقيقة أو حكما ، والمقصود بقيامها حكما أن يموت الزوج وهي في عدتها من طلاق رجعي باتفاق الفقهاء ؛ لأن الرجعية زوجة [١] ،طالما أنه مات أثناء العدة ، أما إن طلقها رجعيا وبانت منه بانقضاء عدتها ثم مات فلا ترث منه اتفاقا ، وكذلك الأمر بالنسبة للمطلقة طلاقا بائنا . [٢]

أما الطلاق البائن الواقع في مرض الموت من غير سؤالها فقد عده جمهور الفقهاء طلاقا بقصد الإضرار بالزوجة بحرمانها من الميراث ، وشرطه عند الحنفية أن تكون في العدة عند وفاة الزوج [٣] ، وعند الحنابلة ترث حتى لو انقضت عدتها ، شرط أن لا تتزوج . [٤]

وقال المالكية ترث المطلقة طلاقا بائنا في مرض الموت سواء مات وهي في العدة ، أو بعد انقضائها ، وسواء تزوجت أم لا ، لأن السبب هو معاملة الزوج بنقيض قصده السيء . [٥]

فإن طلقها في المرض المخوف فصح من مرضه ذلك ومات بعده لم ترثه في قول الجمهور ، وقال النخعي والشعبي والثوري وزفر أنها ترثه لأنه طلاق في مرض مخوف قصد به الفرار من الميراث . [٦]

وخالف الشافعية والظاهرية فقالوا المطلقة بائنا في مرض الموت لا ترث ، لأن أسباب الميراث محصورة في رحم ونكاح وولاء ، وليس لها شيء من هذه الأسباب . [٧]

المطلب الثاني :ميراث الأم :

ولها ثلاث حالات في الإرث :

الحالة الأولى : ترث السدس فرضا ، لقوله تعالى :(وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) [٨].

ولتوريثها السدس صورتان كما دلت الآية :

---

(1) الشرح الكبير : ج٧ ، ص ١٧٩
(2) الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ١٧٩
(3) الفتاوى الهندية : ج١ ، ص ٤٦٢
(4) ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ٢١٣
(5) المدونة الكبرى : ج٢، ص ٨٩
(6) الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ١٧٩
(7) ابن حزم : المحلى ، ج١٠ ، ٢١٨ / ابن قدامة : المغني ، ج٧ ، ص ٢١٣/ المهذب : ج٢ ، ص ٤٠٩
(8) النساء: من الآية١١

الصورة الأولى : إذا كان للمتوفى ولد ، سواء أكان وارثا بالفرض أو بالتعصيب ، ذكرا كان أم أنثى ، ويشمل الابن والبنت وابن الابن ، وبنت الابن وإن نزل .[١]

الصورة الثانية :إذا كان للمتوفى إخوة ،وأقل الإخوة اثنان أو ثلاثة على خلاف بين الفقهاء [٢]، ولا فرق في أن يكونوا ذكورا أو إناثا ، فللأم السدس ، ولا يختلف الحكم إن كانوا أشقاء أو إخوة لأب أو لأم ، أو مختلطين ، أو وارثين أو محجوبين ، لأن كلمة إخوة جاءت في الآية الكريمة مطلقة .[٣]

الحالة الثانية :ترث الأم الثلث بشرطين :

أولهما : عدم وجود ولد أو ولد ابن للمتوفى .

والثاني : عدم وجود الإخوة على خلاف في العدد الذي يبتدأ به الحجب من الثلث إلى السدس ، فمن قال الإخوة ثلاثة لم يحجب الثلث الاثنين ، ومن قال الإخوة اثنين ، حجب الثلث إلى السدس مع وجود الاثنين فصاعدا .[٤]

وهذا إذا لم يكن مع الأبوين أحد الزوجين .

الحالة الثالثة : لها ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين :

وهو رأي جمهور الفقهاء [٥] ، وفي هذه الحالة يكون مع الأم الأب وأحد الزوجين ، فيعطى لأحد الزوجين نصيبه وللأم ثلث الباقي ، وما يتبقى من التركة فللأب . والحجة في ذلك أن المعهود في أحكام الشرع عند تساوي درجة الرجل والمرأة يكون نصيبها غالبا على النصف من نصيبه ، ولا يحصل ذلك إلا إذا أعطيت الأم ثلث الباقي بعد نصيب الزوجين .[٦]

وخالف ابن عباس فقال : تعطى الأم ثلث التركة كلها وليس ثلث ما تبقى منها ، لأن الله تعالى فرض لها الثلث عند عدم وجود الولد والإخوة ، وقد تحقق الشرطان هنا ، فيجب أن يكون

---

(1) الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ١٨١

(2) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٣٧/ الموصلي : الاختيار ، ج٥ ، ص ٩٠

(3) المغني : ج٧ ، ص ١٨١ ، ١٨٢

(4) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٣٧/ الموصلي : الاختيار ، ج٥ ، ص ٩٠/ المغني : ج٧ ، ص ١٨١ ، ١٨٢

(5) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٣٧/ المغني : ج٧ ، ص ١٨١ ، ١٨٢/ الموصلي :الاختيار ، ج ٥ ، ص ٩٠

(6) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٣٧/ المغني : ج٧ ، ص ١٨١ ، ١٨٢/ الموصلي :الاختيار ، ج ٥ ، ص ٩٠

نصيبها ثلث التركة كلها لا ثلث الباقي ، ولأن الحديث النبوي الشريف يقول : " أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ ." [١]

المطلب الثالث :ميراث البنت الصلبية .

وقد نصت الآية الكريمة على ميراثها بقوله تعالى : (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) [٢]

وتفصيل هذه الحالات على النحو التالي [٣]:

الحالة الأولى :إرثها بالتعصيب : وهذه الحالة توجد إذا كان مع البنت ابن للمتوفى ، سواء أكانت البنت واحدة أو أكثر ، وسواء أكان الابن واحدا أو أكثر .

الحالة الثانية : الثلثان للبنتين فأكثر : وهو ما أجمع عليه أهل العلم باستثناء ما روي عن ابن عباس من أنه قال : تعطى البنتان النصف كما تعطى الواحدة ؛ إلحاقا للبنتين بالواحدة ، لأن الأصل عدم الزيادة على النصف ، وأنه لما زاد على البنتين فتختص الزيادة بتلك الحال . [٤]

إلا أن الراجح هو قول عامة العلماء .

الحالة الثالثة :للبنت الواحدة النصف :إذا لم يكن معها ابن للمتوفى يعصبها .

المطلب الرابع :ميراث بنت الابن .

أجمع أهل العلم على أن بنات الابن بمنزلة البنات عند عدمهن [٥].

ويمكن إجمال الحالات التي ترث فيها بنت الابن بما يلي :

الحالة الأولى :النصف للواحدة إذا انفردت مع عدم وجود بنت صلبية وعدم وجود المعصب لها ، مهما كانت درجتها من المتوفى .

الحالة الثانية : الثلثان للاثنتين فأكثر ، مهما كانت درجتهن بشرط عدم وجود بنات صلبية معهن ، وعدم وجود معصب لهن .

الحالة الثالثة : الإرث بالتعصيب[٦] ، وذلك إذا وجد من يعصبها ، وذلك في صورتين :

---

(1) صحيح البخاري ، كتاب الفرائض ،ج ٦ ، ص٢٤٧٦ ، ح ٦٧٣٢/ ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٣٧

(2) النساء: من الآية١١

(3) ابن العربي : أحكام القرآن ، ج١ ، ص ٣٣٤/ الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ٩

(4) ابن العربي : أحكام القرآن ، ج١ ، ص٣٣٦

(5) نقل الاجماع ابن قدامة في المغني والشرح الكبير ، ج٧ ، ص ٤٧/ الموصلي : الاختيار ، ج ٥ ، ص ٨٨

(6) الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ٤٧ ، ص ١٧٩

الصورة الأولى:إذا كانت بنت الابن في درجة معصبها ، ففي هذه الحالة يجب التعصيب سواء احتاجت إليه أم لم تحتج إليه . ومعنى حاجتها إليه أنها لولا التعصيب لما ورثت شيئا كما لو اجتمعت معها بنتين وابن ابن ، ففي هذه الحالة بنت الابن بحاجة إلى ابن الابن لترث إذ لولاه لما ورثت ، لأن للبنتين الثلثين ، ولا يبقى شيء لبنت الابن ، ولكن مع وجود العاصب فإنها ترث : للذكر مثل حظ الأنثيين .

ولو مات عن بنت وابن ابن وبنت ابن ، فإن بنت الابن ترث حتى لو لم يوجد معها المعصب لها ، لأن لها السدس تكملة للثلثين مع البنت الصلبية ، فلما وجد المعصب لها فإنها تأخذ معه باقي التركة : للذكر مثل حظ الأنثيين . (١)

الصورة الثانية : وهي أن تكون بنت الابن في درجة أعلى من معصبها فيعصبها لاحتياجها إلى التعصيب إذ لولاه لما استحقت شيئا من الميراث ، كأن يجتمع معها بنتين وابن ابن ابن ، فهذا الأخير يعصبها لاحتياجها إليه إذ لولاه لما استحقت شيئا من التركة ، لأنه بدون التعصيب تأخذ البنتان الثلثين ويأخذ هو الباقي (٢).

الحالة الرابعة :أن يكون للواحدة فأكثر السدس ، إذا اجتمعت معها أو معهن البنت الصلبية بشرط عدم وجود معصب لها أو لهن في درجتهن ،ولا يوجد عاصب أعلى من درجتهن يحجبهن (٣).

وحكم بنت الابن البعيد عن المتوفى بالنسبة لبنت الابن القريب كبنت الابن مع البنت الصلبية .

أما إن اجتمعت مع بنت الابن بنتين صلبيتين فأكثر فإنها لا تستحق شيئا إلا إذا وجد من يعصبها ،بنفس درجتها أو أسفل منها ، فتستحق عندها شيئا من التركة بالتعصيب لا بالفرض (٤).

كما تسقط بنت الابن بالابن فلا ترث ، سواء وجد معها عاصب أم لا ، وسواء كانت واحدة أو أكثر ، وكذلك تسقط بوجود ابن الابن الأعلى منها درجة (٥) .

---

(1) الشرح الكبير ، ج٧ ، ص ٤٧ ، ص ١٧٩/ الموصلي : الاختيار ، ج ٥ ، ص٨٨ / زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص ٢٨١ / الأبياني : شرح الأحكام الشرعية ، ج٣ ، ص ٤٥

(2) الموصلي : الاختيار ، ج ٥ ، ص٨٨ / زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص ٢٨١ / الأبياني : شرح الأحكام الشرعية ، ج٣ ، ص ٤٥

(3) ابن قدامة :المغني ، ج ٧ ، ص٤٩/ الموصلي : الاختيار ، ج ٥ ، ص ٨٨

(4) ابن قدامة :المغني ، ج ٧ ، ص٥٠

(5) أبو زهرة : محمد ،أحكام التركات والمواريث ، ص ١٣٧

المطلب الخامس : ميراث الأخت الشقيقة :

والدليل على ميراثها قوله تعالى (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ) (١)

قال العلماء (٢): المراد بهذه الآية الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب وبيان ميراثهما بلا خلاف .

وترث في الحالات التالية :

الحالة الأولى : ترث النصف إذا انفردت ولم يوجد من يحجبها عن الميراث ، ودليل ذلك قوله تعالى : (إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ) (٣) .

الحالة الثانية :للأختين الثلثان إذا لم يكن معهن أخ يعصبهن ، ودليل ذلك قوله تعالى :(فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ) (٤).

الحالة الثالثة :التعصيب بالأخ الشقيق ، ودليلها قوله تعالى : (وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ) (٥)

الحالة الرابعة :أن تكون عصبة مع الغير ، وهي في حال وجود الأخت الشقيقة الواحدة أو أكثر ولم يوجد معهن الأخ الشقيق الذي يعصبهن ،ووجود الفرع الوارث المؤنث ،أي البنت للمتوفى ، أو بنت الابن ، فإن الفرع الوارث يأخذ نصيبه المفروض ، والباقي من التركة يكون للأخت الشقيقة باعتبارها عصبة مع البنت .وهو ما جاء في صحيح البخاري تحت باب " ميراث الأخوات مع البنات عصبة "(٦) و قضاء ابن مسعود ﷺ في ميراث بنت وابنة وأخت ،أنه قال : أقضي فيها بما قضى النبي صلى الله عليه وسلم : ((للابنة النصف ، ولابنة الابن السدس ، وما بقي فللأخت)) "(٧) .

---

(1) (النساء:١٧٦)

(2) تفسير القرطبي : ج ٦ ، ص ٢٧ / الوجيز في تفسير القرآن : ج ١ ، ص ٣٠٤ / ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ١٨٠ .

(3) النساء: من الآية١٧٦

(4) النساء: من الآية١٧٦

(5) النساء: من الآية١٧٦

(6) ابن حجر : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض : باب ميراث الأخوات مع البنات عصبة ،الجزء :١٤الصفحة :٥١٠

(7) ابن حجر : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض : باب ميراث الأخوات مع البنات عصبة ،الجزء :١٤الصفحة :٥١٠/ الموصلي : الاختيار ، ج ٥ ، ص ٩٥

قال ابن بطال [١]:" أجمعوا على أن الأخوات عصبة البنات فيرثن ما فضل عن البنات ، فمن لم يخلف إلا بنتاً وأختاً فللبنت النصف وللأخت النصف الباقي . وإن خلف بنتين وأختاً فلهما الثلثان وللأخت ما بقي ، وإن خلف بنتاً وأختاً وبنت ابن فللبنت النصف ولبنت الابن تكملة الثلثين وللأخت ما بقي ، ولأن البنات لا يرثن أكثر من الثلثين ، ولم يخالف في شيء من ذلك إلا ابن عباس فإنه كان يقول : للبنت النصف وما بقي للعصبة وليس للأخت شيء ، وكذا للبنتين الثلثان وللبنت وبنت الابن كما مضى والباقي للعصبة ، فإذا لم تكن عصبة رد الفضل على البنت أو البنات . قال : ولم يوافق ابن عباس على ذلك أحد إلا أهل الظاهر ".

الحالة الخامسة : إرثها بالاشتراك مع الإخوة لأم ، على أساس أنهم كإخوة لأم بإسقاط الأب وعدم اعتباره في توريثهم ، وهو ما يعرف بالمسألة المشتركة أو المسألة الحجرية أو الحمارية أو العمرية لقضاء عمر بن الخطاب ﷺ بها إذ إنه قضى بمشاركة الإخوة الأشقاء للإخوة للأم في ميراثهم ، وهو الثلث، نظرا لاستغراق فروض أصحاب الفروض التركة بحيث لم يبق للإخوة الأشقاء شيء من التركة باعتبارهم عصبة . [٢] وهو قول عمر بن الخطاب ﷺ وعدد من الصحابة مثل: عثمان وزيد بن ثابت وجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة. [٣]

هذا ، وتحجب الأخت الشقيقة بالابن وابن الابن ، وبالأب ،وعلى هذا إجماع أهل العلم ، [٤] سواء كانت واحدة أو أكثر ، وسواء أكان معها أخ شقيق أم لا .

أما سقوطها بالابن فلقوله تعالى : (إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ) [٥]

وأما سقوطها بالأب فلأن الأخت الشقيقة تدلي إلى الميت بالأب ، والأب وارث ، واالمقرر في الفقه الإسلامي أن من يدلي إلى الميت بوارث ، فإنه يحجب بهذا الوارث . [٦]

المطلب السادس : ميراث الأخت لأب :

---

(1) ابن حجر : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض : باب ميراث الأخوات مع البنات عصبة ،الجزء :١٤الصفحة :٥١٠

(2) ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٣٩ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ١٧

(3) ابن قدامة : المغني والشرح الكبير ، ج ٧ ، ص ٦٧ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٤٠ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ١٧

(4) المراجع السابقة

(5) النساء: من الآية١٧٦

(6) أبو زهرة : أحكام التركات والمواريث ، ص ١٤٠

والدليل على ميراثها قوله تعالى (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْـرُؤٌ هَلَـكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَـا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَـضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ) (١)

قال العلماء (٢): المراد بهذه الآية الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب وبيان ميراثهما بلا خلاف.

و قضاء ابن مسعود ﷺ في ميراث بنت وابنة وأخت ،أنه قال : أقضي فيها بما قـضى النبـي صلى الله عليه وسلم : ((للابنة النصف ، ولابنة الابن السدس ، وما بقي فللأخت)) "(٣).

وترث في الحالات التالية (٤):

الحالة الأولى : ترث النصف إذا لم يوجد معها أخت شقيقة ،ولا أخ يعصبها ، ولا أب يحجبها ، ودليل ذلك الآية المذكورة .

الحالة الثانية : للاثنتين فأكثر من الأخوات لأب الثلثان إن لم يوجد معهن أخت شقيقة ، ولا أخ لأب يعصبهن ، ولا أب يحجبهن ، بدليل الآية نفسها .

الحالة الثالثة : ترث السدس إن كانت واحدة فأكثر مع الأخت الشقيقة الواحدة تكملة للثلثـين إذا لم يوجد لهن عاصب ، وذلك لأن فرض الأخوات من الميراث الثلثان لقوله تعالى :(فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ) . وقد أخذت الأخت الشقيقة النصف فبقي من الثلثـين سـدس ، فيعطى للأخوات لأب ، حتى يكمل به حق الأخوات وهو الثلثان ، ولذلك قـال الفقهـاء لهـن السدس تكملة الثلثين . (٥)

الحالة الرابعة : التعصيب بالأخ لأب ، سواء أكان واحدا أو أكثر ، وسواء أكانـت واحـدة أم أكثر ، فيأخذوا التركة بالتعصيب وليس بالفرض ، إن لم يكن غيرهم ، أو يأخـذوا البـاقي إن كان معهم أصحاب فروض ، ويقسم بحسب قوله تعالى :(وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ).

---

(1) (النساء:١٧٦)

(2) تفسير القرطبي : ج ٦ ، ص ٢٧ / الوجيز في تفسير القرآن : ج ١ ، ص ٣٠٤ / ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ١٨٠ .

(3) ابن حجر : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض : باب ميراث الأخوات مع البنات عصبة ،الجزء :١٤الصفحة :٥١٠/ الموصلي : الاختيار ، ج ٥ ، ص ٩٥

(4) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ١٨٠

(5) ابن قدامة : المغني ، ج ٧ ، ص ١٨٠/ الموصلي : الاختيار ، ج٥ ، ص ٩١ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ١٨/ زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص ٣٠٧

الحالة الخامسة :التعصيب مع البنات أو مع بنت الابن وإن نزل أو معهما ، فتأخذ الباقي بعد البنت وبنت الابن ، وذلك إذا لم يوجد مع الأخت لأب أخ يعصبها ، ولا أخ شقيق يحجبها ، ولا أخت شقيقة تحجبها ، فإذا صارت عصبة مع البنت ، صارت بمنزلة الأخ لأب فتحجب من كان يحجبهم كابن الأخ الشقيق أو ابن الأخ لأب [١].

وتحجب الأخت لأب بالأختين الشقيقتين ما لم يوجد معها أخ لأب فإنه يعصبها ، فتستحق الإرث بالتعصيب لا بالفرض إذا بقي شيء . وتحجب كذلك بالأب والابن لنص الآية الكريمة وكذلك بالأخ الشقيق ، وتحجب بالأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع البنت أو بنت الابن ، لأنها تكون بمنزلة الأخ الشقيق ، فتحجب الأخت لأب والأخ لأب كما يحجبها الأخ الشقيق [٢].

المطلب السابع : ميراث الأخت لأم :

والنص في التوريث قوله تعالى :(وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ) [٣]

قال القرطبي [٤]: " أجمع العلماء على أن الإخوة المذكورين في الآية عنى بهم الإخوة لأم ، وكان سعد ابن أبي وقاص يقرأ : وله أخ أو أخت من أمه ، ولا خلاف بين أهل العلم أن الإخوة للأب والأم أو للأب ليس ميراثهم كهذا ، فدل إجماعهم على أن الإخوة المذكورين في آخر السورة هم إخوة المتوفى لأبيه وأمه أو لأبيه ."

وترث في الحالات التالية :

الحالة الأولى : إذا انفردت الأخت لأم فتستحق السدس ، لقوله تعالى :(وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ) .

الحالة الثانية : إذا اجتمعت أختين لأم فأكثر ، أو خليطا من الذكور والإناث ففرضهم الثلث يستحقونه على وجه الشركة فيه ، ويقسم عليهم بالتساوي فيما بينهم بلا فرق بين الذكر والأنثى

الحالة الثالثة :الاشتراك مع الإخوة الأشقاء في الثلث ، وهو ما يعرف بالمسألة المشتركة التي سبق الإشارة إليها ، بأن يوجد مع الإخوة لأم أخ شقيق أو أكثر ، وأخت شقيقة أو أكثر ،

---

[1] أبو زهرة : أحكام التركات والمواريث ، ص ١٤٦ / زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص ٣٠٨

[2] أبو زهرة : أحكام التركات والمواريث ، ص ١٤٦ / زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص ٣٠٨

[3] النساء: من الآية١٢

[4] الجامع لأحكام القرآن : ج ٥ ، ص ٦٢

وهؤلاء عصبة يستحقون ما يبقى من التركة بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم ، فإذا لم يبق شيء لم يستحقوا شيئا من التركة .[١]

صورة المسألة المشتركة : زوج وأم وإخوة لأم وإخوة أشقاء رجالا ونساء :

للزوج النصف ، وللأم السدس ، وللإخوة لأم الثلث ، ولا يبقى شيء من التركة ، فلا يستحق الإخوة الأشقاء شيئا من التركة لأنهم عصبة يأخذون الباقي ولا باقي . ولهذا فقد ذهب عمر بن الخطاب ﷺ إلى تشريك الإخوة الأشقاء مع الإخوة لأم في الثلث ، لأنهم يشتركون في الأم [٢].

ويحجب الإخوة لأم بالولد المباشر للمتوفى ذكرا كان أم أنثى ، وبولد الابن ، وإن نزل ، وبالأب والجد ، أبي الأب ، وإن علا ، بإجماع أهل العلم [٣].

أما الحجب بالولد فلأن شرط التوريث عدم وجود الولد للميت ، وأما الحجب بالأب فلأن القاعدة المقررة شرعا في ذلك هي : أن كل من يدلي إلى الميت بوارث ، فإنه يحجب بوجود ذلك الوارث ، والأب وارث فحجب .

ويستثنى من هذه القاعدة الإخوة لأم فإنهم يرثون مع وجود الأم بخلاف ما لو وجد معهم الأب [٤].

<u>المطلب الثامن : ميراث الجدة الصحيحة :</u>

تعرف الجدة الصحيحة على أنها التي تدلي إلى الميت بعصبة وهو الأب أو الجد الصحيح (أبو الأب) ، أو تدلي إلى الميت بصاحبة فرض كالأم أو أم الأم . وتختلف عن الجدة غير الصحيحة التي تدلي إلى الميت بمن ليس بعصبة ولا صاحبة فرض .[٥]

وميراثها السدس ، ودليل ذلك ما روي عن قَبِيصَةَ بْنِ ذُؤَيْبٍ قَالَ [٦]: "جَاءَتْ الْجَدَّةُ أُمُّ الْأُمِّ وَأُمُّ الْأَبِ إِلَى أَبِي بَكْرٍ ، فَقَالَتْ إِنَّ ابْنَ ابْنِي أَوْ ابْنَ بِنْتِي مَاتَ وَقَدْ أُخْبِرْتُ أَنَّ لِي فِي كِتَابِ اللَّهِ حَقًّا . فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: مَا أَجِدُ لَكِ فِي الْكِتَابِ مِنْ حَقٍّ ، وَمَا سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى لَكِ بِشَيْءٍ ، وَسَأَسْأَلُ النَّاسَ .قَالَ فَسَأَلَ النَّاسَ فَشَهِدَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ

---

(1) ابن قدامة : المغني والشرح الكبير ، ج ٧ ، ص ٦٧ / ابن رشد : بداية المجتهد ، ج ٢ ، ص ٣٤٠ / الشربيني : مغني المحتاج ، ج٣ ، ص ١٧

(2) المراجع السابقة .

(3) ابن قدامة : المغني والشرح الكبير ، ج ٧ ، ص ٦٨

(4) زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص ٣٠٨

(5) زيدان : المفصل ، ج١١ ، ص ٢٩٣/ ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٣٤٣ /

(6) رواه الترمذي في سننه ، كتاب الفرائض ، باب ما جاء في ميراث الجدة ،ج٤ ، ص ٤١٩، ح ٢١٠٠ واللفظ له / سنن أبي داود : كتاب الفرائض ، باب ما جاء في الجدة ،ج٢ ، ص ١٣٦،ح ٢٨٩٥ .

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَعْطَاهَا السُّدُسَ . قَالَ وَمَنْ سَمِعَ ذَلِكَ مَعَكَ قَالَ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ . قَالَ فَأَعْطَاهَا السُّدُسَ . ثُمَّ جَاءَتْ الْجَدَّةُ الْأُخْرَى الَّتِي تُخَالِفُهَا إِلَى عُمَرَ قَالَ سُفْيَانُ وَزَادَنِي فِيهِ مَعْمَرٌ عَنْ الزُّهْرِيِّ وَلَمْ أَحْفَظْهُ عَنْ الزُّهْرِيِّ وَلَكِنْ حَفِظْتُهُ مِنْ مَعْمَرٍ أَنَّ عُمَرَ قَالَ إِنْ اجْتَمَعْتُمَا فَهُوَ لَكُمَا وَأَيَّتُكُمَا انْفَرَدَتْ بِهِ فَهُوَ لَهَا".

وقد أجمع العلماء على مقدار ميراثها ، ولا خلاف بينهم في توريث جدتين :أم الأم ، وأم الأب ،ولكنهم اختلفوا في توريث ما زاد عليهما [١].

وتحجب الجدة البعيدة بالجدة القريبة وبالأم .

---

[1] انظر تحرير الخلاف والأدلة لكل فريق في ابن رشد : بداية المجتهد ، ج٢ ، ص ٣٤٣/ ابن قدامة : المغني والشرح الكبير ، ج ٧ ، ص ٦٨

الفصل الثالث

عمل المرأة .

المبحث الأول

مفهوم العمل في الإسلام .

يعد مفهوم العمل أحد المفاهيم القرآنية الأساسية ، حيث يرتبط في الاستخدام القرآني بمجموعة مفاهيم إسلامية تتعلق بالإيمان والتقوى ، والاستخلاف ، قال تعالى : (وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الْأَرْضِ كَمَا اسْتَخْلَفَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ وَلَيُمَكِّنَنَّ لَهُمْ دِينَهُمُ الَّذِي ارْتَضَى لَهُمْ وَلَيُبَدِّلَنَّهُمْ مِنْ بَعْدِ خَوْفِهِمْ أَمْناً يَعْبُدُونَنِي لا يُشْرِكُونَ بِي شَيْئاً وَمَنْ كَفَرَ بَعْدَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) (١).

والثواب والعقاب ، فقال تعالى: :(لِيَجْزِيَهُمُ اللَّهُ أَحْسَنَ مَا عَمِلُوا وَيَزِيدَهُمْ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ يَرْزُقُ مَنْ يَشَاءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ) (٢) .

وقال : (مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ خَيْرٌ مِنْهَا وَمَنْ جَاءَ بِالسَّيِّئَةِ فَلا يُجْزَى الَّذِينَ عَمِلُوا السَّيِّئَاتِ إِلَّا مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ) (٣) ، وقوله تعالى :(قُلْ يَا قَوْمِ اعْمَلُوا عَلَى مَكَانَتِكُمْ إِنِّي عَامِلٌ فَسَوْفَ تَعْلَمُونَ مَنْ تَكُونُ لَهُ عَاقِبَةُ الدَّارِ إِنَّهُ لا يُفْلِحُ الظَّالِمُونَ) (٤).

(وَلِكُلٍّ دَرَجَاتٌ مِمَّا عَمِلُوا وَلِيُوَفِّيَهُمْ أَعْمَالَهُمْ وَهُمْ لا يُظْلَمُونَ) (٥) .

وتتعلق كذلك بالابتلاء بالنعم أو المصائب ، وما يترتب على ذلك من الشكر أو الكفر .قال تعالى : (وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ وَلَئِنْ كَفَرْتُمْ إِنَّ عَذَابِي لَشَدِيدٌ) (٦).

وقد ورد في الحديث النبوي الحث على العمل دون الاعتماد على أن القدر مكتوب منذ يوم خلقه ، فعن علي رضي الله عنه قال :قال النبي الكريم صلى الله عليه وسلم : (ما منكم من أحد ، ما من نفس منفوسة ، إلا كتب مكانها من الجنة أو النار ، وإلا قد كتب : شقية أو سعيدة) . فقال رجل : يا رسول الله ، أفلا نتكل على كتابنا وندع العمل ، فمن كان منا من أهل السعادة فسيصير إلى عمل أهل السعادة ، وأما من كان من أهل الشقاوة فسيصير إلى

---

(1) النور:٥٥
(2) النور:٣٨
(3) القصص:٨٤
(4)الأنعام:١٣٥
(5)الاحقاف:١٩
(6) ابراهيم:٧

عمل أهل الشقاوة ؟ قال : (أما أهل السعادة فييسرون لعمل السعادة ، وأما أهل الشقاوة فييسرون لعمل الشقاوة) . ثم قرأ : " فأما من أعطى واتقى " [١].

وجاء في فضل العمل والإعانة عليه على اعتبار أنه مفتاح الخير والوصول إلى الأكمل والأرقى في الدرجات عند رب العالمين ما رواه أبو ذر رضي الله عنه قال :

سألت النبي صلى الله عليه وسلم : أي العمل أفضل ؟ قال : (إيمان بالله ، وجهاد في سبيله). قلت : فأي الرقاب أفضل ؟ قال : (أغلاها ثمناً ، وأنفسها عند أهلها). قلت : فإن لم أفعل ؟ قال : (تعين صانعاً ، أو تصنع لأخرق). قال : فإن لم أفعل ؟ قال : (تدع الناس من الشر ، فإنها صدقة تصدق بها على نفسك). [٢]

وعن أبي ذر ﷺ ، قال: قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم : أرأيت الرجل يعمل العمل من الخير، ويحمده الناس عليه؟ قال: (تلك عاجل بشرى للمؤمن) [٣].

كما جعل العمل الأساس الذي يبنى عليه التفاضل بين الناس بعد التقوى ، قال تعالى : (وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَكِنْ لِيَبْلُوَكُمْ فِي مَا آتَاكُمْ فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ إِلَى اللَّهِ مَرْجِعُكُمْ جَمِيعاً فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ) [٤]

وقال :(وَلِكُلٍّ دَرَجَاتٌ مِمَّا عَمِلُوا وَلِيُوَفِّيَهُمْ أَعْمَالَهُمْ وَهُمْ لا يُظْلَمُونَ) [٥] .

ولما كان العمل يمتاز بهذه المكانة في الإسلام فقد ارتبطت به الأحكام الشرعية، فكان تعريف الحكم الشرعي في اصطلاح الأصوليين هو [٦]:" خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين ، الوارد باقتضاء الفعل ،أو باقتضاء الترك ،أو بالتخيير بينهما " .

وقد نبه الشاطبي إلى أن الأوامر والنواهي تختلف عن بعضها البعض من حيث النظر في

المصالح وتحقيق المقاصد الشرعية [١] ، فكلما ازدادت المصلحة المقصودة من الحكم اشتد طلب الحكم[٢] .

---

(1) صحيح البخاري : كتاب الجنائز ، ج١ ، ص ٤٥٨ ، رقم الحديث : ١٢٩٦.

(2) صحيح البخاري ،كتاب :كتاب العتق باب :باب أي الرقاب أفضل رقم الحديث : ٢٣٨٢،الجزء :٢الصفحة :٨٩١.

(3) صحيح مسلم كتاب :كتاب الأدب البر والصلة والآداب باب :باب إذا أثنى على الصالح فهي بشرى ولا تضره رقم الحديث :٦٦٦٣الجزء :١٦الصفحة :٤٠٤

(4) (المائدة: من الآية٤٨)

(5) الاحقاف:١٩

(6) الغزالي : المستصفى ، ج١ ، ص ٦٥ / الطوفي : شرح مختصر الروضة ، ج ١ ، ص ٢٦١/ وقد ورد تعريف الحكم الشرعي عند المحدثين بأنه : خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلبا أو تخييرا أو وضعا" أنظر : خلاف : عبد الوهاب ، علم أصول الفقه ، ص ١٠٠

والمقاصد الشرعية كما يقول الشاطبي [٣]:" ضربان ، مقاصد أصلية ، ومقاصد تابعة . فأما الأصلية فهي التي لا حظ فيها للعبد من حيث هي ضرورية ، لأنها قيام بمصالح عامة مطلقة ، لا تختص بحال دون حال ، ولا بصورة دون صورة ، ولا بوقت دون وقت ، ولكنها تنقسم إلى : ضرورية عينية ، وإلى ضرورية كفائية ".

" فأما كونها عينية فعلى كل مكلف في نفسه ، فهو مأمور بحفظ دينه اعتقادا وعملا ، وبحفظ نفسه قياما بضرورة حياته ، وبحفظ عقله حفظا لمورد الخطاب من ربه إليه ، وبحفظ نسله التفاتا إلى بقاء عوضه في عمارة هذه الدار ، ورعيا له عن وضعه في مضيعة اختلاط الأنساب ... وبحفظ ماله استعانة على إقامة تلك الأوجه الأربعة "

" وأما كونها كفائية فمن حيث كانت منوطة بالغير أن يقوم بها على العموم في جميع المكلفين لتستقيم الأحوال العامة التي لا تقوم الخاصة إلا بها ..."

" والعيني لا يقوم إلا بالكفائي ، لأن الكفائي قيام بمصالح عامة لجميع الخلق ، فالمأمور به من تلك الجهة مأمور بما لا يعود عليه من جهة تخصيصه ، لأنه بذلك يصبح عينيا ، بل المأمور به هو إقامة الوجود [٤]. وحقيقته أنه خليفة الله في عباده ، على حسب قدرته وما هيء له من ذلك ، فإن الواحد لا يقدر على إصلاح نفسه والقيام بجميع أهله ، فضلا عن أن يقوم بقبيلة ، فضلا عن أن يقوم بمصالح أهل الأرض .فجعل الله الخلق خلائف في إقامة الضروريات ، حتى قام الملك في الأرض ."

" وأما المقاصد التابعة فهي التي روعي فيها حظ المكلف ..، وذلك أن حكمة الحكيم الخبير حكمت أن قيام الدين والدنيا إنما يصلح ويستمر بدواع من قبل الإنسان تحمله على اكتساب ما يحتاج إليه هو وغيره " ، فلا يلزم المكلف أن يأخذ بشيء خاص منها ، بمعنى أنه يختار ما يتعلق به مثلا من الصناعات أو التجارات أو غير ذلك من الأعمال التي تعينه على سد ما يحتاج إليه .

يفهم من كلام الإمام الشاطبي أن الأحكام التشريعية ــ والتي هي كما سبق أن أشرت

---

[1] الشاطبي : **الموافقات، ج٣** ، ص ١٥٣

[٢] الشاطبي : **الموافقات**،ج٢،ص٢٩٩/ العز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام** ،ج١،ص١١٠

[3] الشاطبي : **الموافقات**،ج٢،ص ١٧٦ ، ١٧٧

[4] أخذ من الموافقات بتصرف : انظر ج٢ ، ص ١٧٧

وصف ارتبطت به الأفعال البشرية ــ إنما هي وسائل تشريعية عملية تفضي إلى المصالح ، وتتفاوت درجات الأحكام بحسب إفضائها إلى المصالح ، وفي ذلك يقول الأستاذ فتحي الدريني[١] :

" كلما ازدادت المصلحة الكلية نفعا ازداد أمر الشارع لحكمها ، وكلما تفاقمت الأضرار والمفاسد وقوعا ازداد الحكم الناهي عن التسبب فيها قوة في طلب الكف أو المنع عن مباشرة ذلك السبب ."

وبناء على ما تقدم فإن العمل بشكل عام يأخذ حكمه بحسب ما يفضي إليه من المصالح أو المفاسد ومدى تحقيق المقاصد الشرعية .

ويرتبط العمل بالنسبة للمرأة بهذه المفاهيم ، فكل ما يفضي إلى تحقيق المقاصد الشرعية ، من جلب المصالح ودرء المفاسد فهو واجب لا يجوز التخلي عنه ، وكل ما يفضي إلى جلب المفاسد ودرء المصالح فهو محرم ينبغي تجنبه .

ومن هنا أقول إن عمل المرأة داخل بيتها أو خارجه يأخذ الأحكام نفسها ، بل ويخضع لقانون الموازنة بين المصالح والمفاسد .

فتربيتها لأولادها هو قيام بضروري واجب تحصيله يشمل حفظ النفس وحفظ العقل بالنسبة لأولادها ، وهو مقدم على خروجها للعمل إذا كان يترتب على الخروج ضياع لأبنائها .

وقد يكون خروجها للعمل واجبا كفائيا ، ولكن إذا أخذ حكم الواجب فإنها تتعين له ، بحيث يصبح واجبا عينيا بالنسبة إليها ، وترتبط العينية هنا بالمقصود وتحققه ، ويكون لها بذلك مزية القائم بفروض العين لإسقاطه الحرج عن الأمة [٢] .

هذا ، وإن فإن مسألة خروج المرأة ومشاركتها في الحياة العملية أصبحت تتصدر أولويات المشروع الحضاري في محاولة لإعطائها دورا في تنمية المجتمع . وأصبحت مشاركتها بشؤون الحياة العامة تعد أحد أهم القضايا المرتبطة بالديمقراطية والحرية في المجتمعات بشكل عام، فالمرأة نصف المجتمع ، ومن حقها على مجتمعها أن تعطى كامل حقوقها.

---

[1] فتحي الدريني : جريدة اللواء الأردنية عدد (١١٦١ ــ ١١٦٢) ، وانظر : الكيلاني : عبد الرحمن إبراهيم ، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي ،المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية رقم ٣٥ ، عمان ، ط١ ، ٢٠٠٠ م ، ص١٤٣

[2] السيوطي : جلال الدين ، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية ، القاهرة ، ط ١٩٥٩ ، ص ١٤٤ .

بل إن واقع العالم يشير إلى أن المنظمات الدولية والعالمية تؤكد جدية تفعيل دور المـــرأة فـــي جميع المجالات . من هنا كان لابد من البحث في مجالات عمل المرأة وضمانات التوفيق بـــين مهامها المتعددة ، سواء داخل البيت أم خارجه ، ومدى تأثير إذن الزوج على الحقوق المكتسبة للمرأة ، وما يتعلق بنفقة المرأة العاملة ، وهو ما سيأتي في المباحث التالية .

المبحث الثاني

مجالات عمل المرأة وضمانات التوفيق بين مهام المرأة .

إن واقع العالم يشير إلى أن المنظمات الدولية والعالمية تؤكد جدية تفعيل دور المرأة في جميع المجالات ، كما تعزز فرص توظيف النساء وتفعيل قدراتهن وطاقاتهن مع المحافظة على تقاليد مجتمعاتهن وأعرافهن[1].

وقد أصدر البنك الدولي تقريرا دعا فيه منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا إلى تعديل تشريعاتها وإصلاح قوانين العمل ، وإنشاء بنية تحتية داعمة لرعاية الأطفال من أجل زيادة حجم مشاركة المرأة في سوق العمل.

وطالب التقرير بضرورة إيجاد بنية مساندة تسمح للنساء العربيات بلعب أدوارهن الخاصة في العمل وفي العائلة بشكل أكثر فاعلية. وشدد على ضرورة منح المرأة الحق في اختيار مجال تعليمها، وما إذا كانت ترغب بالعمل أم لا دون إملاء الأسرة أو الزوج وغير ذلك من الضغوطات التي تحول دون المضي في حياتها الطبيعية جنبا إلى جنب مع الرجل .

إن مسألة خروج المرأة ومشاركتها في الحياة العملية أ صبحت تتصدر أولويات المشروع الحضاري في محاولة لإعطائها دورا في تنمية المجتمع . بل إن مشاركتها بشؤون الحياة العامة صار يعد أحد أهم القضايا المرتبطة بالديمقراطية والحرية في المجتمعات بشكل عام، فالمرأة نصف المجتمع ، ومن حقها على مجتمعها أن تعطى كامل حقوقها .

إن إعادة بناء دور المرأة في المجتمع مشروع عظيم ، ذلك أنها في الواقع تشاطر الرجل مسؤولية الخلافة في الأرض، وتشاركه حمل الأمانة التي أوكلها الله تعالى للإنسان:" إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان إنه كان ظلوما جهولا "[2].

وإن حقها في العمل مقرر منذ العهد النبوي ، و مشاركتها في التكليف والمسؤوليات من مميزات الحضارة الإسلامية ، إلا أن الابتعاد عن النهج الرباني جعل الوهن والخلل يتسللان

---

[1] مقال عبر الإنترنت بعنوان الحكومة الالكترونية تعزز فرص عمل المرأة العربية، أخذ بتاريخ ٢٩ /كانون الثاني ٢٠٠٤ www.moj.gov.kw

[2] الأحزاب، ٧٢

إلى مكانة المرأة في الإسلام ، مما أساء في النظرة للمرأة ولحقوقها وواجباتها،الأمر الذي أدى إلى ازدياد المطالبة بتحرير المرأة ومساواتها بالرجل [1].

غير أن هذه الدعوات التحررية جاءت بعيدة عن حضارتها ، ونابعة من تقليد النموذج النسائي الغربي الذي أفرز وضعية ماسخة للمرأة ، وأبعدها عن معالم الطريق الصحيح ، وبدأ يصور لها أن الاقتصار على مهامها داخل الأسرة هو نمط اجتماعي تقليدي لا بد من تجاوزه، وهذا لا يكون إلا بالخروج للعمل وتحقيق الاستقلال الاقتصادي عن الرجل.

إذن فالمشكلة ليست في ذات العمل ، بل في مجاراة التيار الغربي ، ولو كان منحرفا ، ضالا طريق الصواب.

إن الغرب ينظر إلى عمل المرأة نظرة مادية ، لا يراعي فيها الوظيفة الأساسية التي خلقت لها وهي الأمومة ورعاية الأسرة ، بما يحافظ على كرامة المرأة وقيامها برسالتها.

كما أن دخول المرأة الغربية في الحياة العملية كان تحت ظروف قاهرة ، بدأت منذ الثورة الصناعية في أوروبا ، والتي أدت إلى هجرة الرجال إلى المدن ، مما اضطر المرأة أن تحل محله في الأرياف[٢].

ومما زاد في تشغيل المرأة الحروب الكبيرة التي أدت إلى تجنيد الشباب.

وكذا وسائل الإعلام التي روجت لعمل المرأة ، وعدته حرية وخروجا من عهود التخلف الاجتماعي والجمود الفكري.

إن المرأة في الغرب لم تنزل إلى ساحة العمل إلا بعد أن تخلى الرجل عن سد حاجاتها. وما أن نزلت إلى معترك الحياة العملية بدأت تعاني وتكابد وتستغل .

ويرى بعض الكتاب [٣] أن دخول المرأة إلى ميدان العمل جاء نتيجة لخطط مدروسة من قبل الرأسمالية التي ولدت على يد اليهود، وذلك لإنشاء مجتمع عالمي بلا دين ولا أخلاق ،وكانت وسيلتهم الكبرى للوصول إلى غايتهم الخبيثة تحرير المرأة ، ولفت انتباهها إلى ما أوهموها به من ضرورة المطالبة بحقوقها المنتهكة ، والتي ينبغي أن تطالب بها ، وأن تكون على قدم المساواة مع الرجل. [4]

---

[1] كتاب الأمة ، العدد٩٧ ، قضية المرأة ، رؤية تأصيلية،ص ٤٨

[2] العبد الكريم : فؤاد بن عبد الكريم ، العدوان على المرأة في المؤتمرات الدولية ، سلسلة تصدر عن مجلة البيان ، الرياض ، طبعة جديدة ولكن بلا تاريخ ، ص ٢٠

[3] الكاتب هو د. صالح العساف ، له مقالات عبر الإنتر نت .

[4] العساف،د صالح ، المرأة الخليجية في مجال التربية والتعليم، كتاب عبر الإنترنت أخذت منه المعلومات بتاريخ ٣٠ كانون الثاني ٢٠٠٤

إذن فإن نظرة الغرب غير المسلم للمرأة تبقى نظرة مادية ، تحمل شعارات توهم من يسمعها بالانتصار للمرأة والدفاع عنها ، وهو في الوقت نفسه يجبرها على العمل إذا بلغت السابعة عشرة من عمرها ، ولا يكلف أحدا بالإنفاق عليها أو رعايتها.

إن الغرب يسعى لفرض أنموذجه في حقوق المرأة والتشكيك في قدرة المفاهيم الإسلامية على تحقيق حقوق الأفراد ومنهم المرأة، ليبرز تفوقه [1] ، يؤملك ثم يحرمك ، كما فعل مع الدولة العثمانية حين تبنت إعلان المساواة ، فطالبها بحقوق الأقليات كوسيلة للتدخل .

ومن هنا فإن تحصين جبهتنا الداخلية بإعلان نظرية إسلامية لحقوق المرأة هو سد لذرائع الفساد.

وكفى بما طالبت به إحدى الكاتبات الإنجليزيات حين قالت:" ألا ليت بلادنا كبلاد المسلمين".

لقد أدركت هذه الكاتبة أن الإسلام دين يكرم المرأة ويحميها ، ويريدها مصونة عفيفة .

إنه دين أنزله الله تعالى ليكون منهجا فيه السعادة ، ولكن ناسا كثيرين ركبهم الغرور ، واتبعوا أهواءهم وقالوا: سأنزل مثل ما أنزل الله ، وأخذوا ينهون عن شرع الله وينأون عنه، وإن يهلكون إلا أنفسهم وما يشعرون.

إذا كان النظام الغربي يدفع المرأة إلى العمل بسائق مهين من الحاجة والضرورة تحت شعارات موهمة تنادي بإعطائها المساواة المطلقة مع الرجل ، وتحقيق التحرر الاقتصادي والشخصية المستقلة ، فإن النظام الإسلامي الرباني يكفي المرأة حاجاتها أولا ثم ييسر لها سبيل الأنشطة المختلفة.

لقد حرر الإسلام المرأة من مسؤولية العمل ،في الوقت الذي لم يمنعها من ممارسته.

حررها من مسؤوليته لكي لا تقع تحت ضرورات العمل الذي يستعبدها . ولم يمنعها من ممارسته لكي تملك السبيل إلى رفع مستوى معيشتها وأسرتها ،مع قدرتها على اختيار الأنسب والأليق ، وما يقتضيه منها سلم الأولويات [٢] ، من تقديم مهام رعاية الأسرة في الداخل على رغبات العمل والكدح من أجل الرزق في الخارج .

---

[1] عليمات: د محمود، حقوق الإنسان في الشريعة والقانون، جامعة الزرقاء الأهلية، مؤتمر كلية الحقوق الثاني،ط1ص١١٤

[2] البوطي : المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني، ص٦٥)

إن المرأة في عصر الرسالة والخلافة الراشدة والعصور الإسلامية المشرقة لم يكن الهدف من خروجها للعمل هو التزاحم والصراع مع الرجل ،بل كان من باب:
(فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ) [١].وكان أفضل ما وصفت به هو رعايتها لأبنائها ولزوجها بالدرجة الأولى، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"نساء قريش خير نساء ركبن الإبل ، أحناه على طفل ، وأرعاه على زوج في ذات يد"[2] ، لقد كانت المرأة حليف زوجها: تؤيده وتنشطه وترغبه في واجباته ، وكانت تشارك الرجل في أمور عدة ، كاقتباس العلوم ورواية الأحاديث والآثار والأدب والشعر . فكان من نساء المسلمين في تلك الأجيال الفاضلة العالمات والمعلمات والعاملات اللواتي لا ينكر فضلهن وقدرهن، قال عروة بن الزبير:" ما رأيت أحدا أعلم بفقه ولا بطب ولا بشعر من عائشة رضي الله عنها"[٣]

لم تكن مجالات المهن المختلفة والمهارات المتنوعة والصناعات في أي من العهود المزدهرة للإسلام وقفا على الرجال دون النساء ، بل كان للمرأة نصيب في كل ذلك، فكانت تشتري وتبيع ،وتستصلح الأرض بالزرع والغرس، وكانت تشترك في كثير من الصناعات اليدوية المتاحة لها أو تشرف عليها [4].

فقد روى البخاري في صحيحه من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه قال:
جاءت امرأة ببردة ، قال(سهل): أتدرون ما البردة ؟ فقيل له نعم ، هي الشملة منسوج في حاشيتها، قالت: يا رسول الله ، إني نسجت هذه بيدي ، أكسوكها، فأخذها النبي صلى الله عليه وسلم محتاجا إليها ، فخرج إلينا وإنها لإزاره..." [5]

وروى ابن ماجه في سننه أن زينب امرأة عبدالله بن مسعود رضي الله عنه كانت صناع اليدين ، فقالت : يا رسول الله إني امرأة ذات صنعة أبيع منها ، وليس لي ولا لزوجي ولا لولدي شيء، وسألته عن النفقة عليهم ، فقال صلى الله عليه وسلم: لك في ذلك أجر ما أنفقت عليهم. [6]

---

[1] (البقرة: من الآية١٤٨)
[2] صحيح مسلم: ج١٦ ، ص٢٩٧ .
[3] مصنف ابن أبي شيبة ، كتاب الأدب ، ج٦ ، ص ١٧٧
[4] ابن عابدين : محمد الأمين بن عبد الغني ، رد المحتار على الدر المختار،دار إحياء التراث العربي، ٣/ ٥٧٧/ أبو زهرة : الإمام محمد ، عقد الزواج وآثاره ، دار الفكر،ص٣٠٣ / الأشقر ،دعمر ، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، دار النفائس،الطبعة الأولى،ص ١٨١
[5] كتاب الجنائز ، رقم الحديث ١٢١٨ الجزء الأول ، ص ٤٢٩
[6] كتاب الزكاة ، باب الصدقة على ذي قرابة، الجزء الثاني ص١٤٧ ، رقم الحديث ١٨٣٥

وعن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها قالت:"... وكنت أنقل النوى من أرض الزبير ، التي أقطعه إياها رسول الله صلى الله عليه وسلم، على رأسي ، وهي مني على ثلثي فرسخ ، فجئت يوما والنوى على رأسي فلقيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعه نفر من الأنصار فدعاني ثم قال (إخ إخ) ليحملني خلفه فاستحييت أن أسير مع الرجال ، وذكرت الزبير وغيرته ، وكان أغير الناس ..."[1] ، وفي هذا دلالة على جواز خروج المرأة للعمل ما دامت في محافظة على العفاف والاحتشام .

وعن جابر قال: طلقت خالتي ، فأرادت أن تجز نخلها (تقطع ثمارها)، فزجرها رجل أن تخرج ، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فقال:بلى ، فجذي نخلك، فإنك عسى أن تصدقي أو تفعلي معروفا"[2]

وعن الربيع بنت معوذ قالت: كنا نغزو مع النبي صلى الله عليه وسلم فنسقي القوم ونخدمهم ونرد القتلى إلى المدينة.[3]

وروي عن أبي سعيد الخدري أنه قال[4]: جاءت امرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله ذهب الرجال بحديثك فاجعل لنا من نفسك يوما نأتيك فيه تعلمنا مما علمك الله. فقال: "اجتمعن في يوم كذا وكذا في مكان كذا وكذا" . فاجتمعن فأتاهن رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلمهن مما علمه الله ثم قال: " ما منكن امرأة تقدم بين يديها من ولدها ثلاثة إلا كان لها حجابا من النار" فقالت امرأة منهن : يا رسول الله اثنين؟ قال : فأعادتها مرتين. ثم قال: واثنين واثنين واثنين".

هذا هو حال المرأة في تلك العصور ، تظهر مع الرجال في المجتمعات والمحافل ، وتؤدي الدور الذي يؤدونه ، مادام في نطاق الخدمات المشروعة ، والأعمال النافعة ، التي تسهم في بناء المجتمع المسلم ، وتسخر الطاقات التي منحها الله لعباده في عمارة الأرض على أكمل وجه وأشرف حال.

ولا يقال إن في البيت مجالا واسعا لتسخير هذه الطاقات ، وهو قول حق ولكن ليس على إطلاقه، إذ أحيانا قد تشغل رعاية البيت والأولاد وقت المرأة كله ، ولكن في أحيان أخرى لا يأخذ هذا من وقتها إلا القليل وتبقى المرأة في حالة فراغ وبطالة مؤسفة بل قد تكون مفسدة .

---

[1] البخاري،الصحيح: كتاب النكاح، باب الغيرة، ج١١، ص ١٣٤، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب السلام، باب جواز إرداف المرأة الأجنبية ج٧، ص١١

[2] مسلم: الصحيح،كتاب الطلاق،باب جواز خروج المعتدة في النهار لحاجتها، الجزء العاشر، ص٣٤٧

[3] البخاري: الصحيح،كتاب الجهاد ، باب رد النساء الجرحى والقتلى، ج٦، ص٤٢٠

[4] البخاري في الصحيح ، كتاب الاعتصام ، باب :تعليم النبي صلى الله عليه وسلم أمته،ج١٧، ص٥٥

وفي هذا يقول الفقيه الحنفي ابن عابدين:
(أما العمل الذي لا ضرر فيه فلا وجه لمنعها عنه خصوصا في حال غيبته من بيته ، فإن ترك المرأة بلا عمل في بيتها يؤدي إلى وساوس النفس والشيطان أو الاشتغال بما لا يعني مع الأجانب والجيران) [1].

إن المرأة العفيفة ،الملتزمة بكل الضوابط التي وضعها الشارع لها للالتزام بها خارج منزلها هي عمل صالح ينفع مجتمع المسلمين ، ويساهم في استعادة مبدأ الخيرية الذي اختصت به هذه الأمة،(كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَوْ آمَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْراً لَهُمْ مِنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَأَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ) [٢]
وهنا قد يعترض بأن الأصل هو قرار المرأة في بيتها بدليل قوله تعالى:(وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنّ) [3] ، وأن خروج المرأة لم يكن إلا لضرورة أو حاجة .
والجواب على هذه الاعتراضات من وجوه :
أولا: إن الآية الكريمة التي تأمر بالقرار في ا لبيوت موجهة لنساء النبي صلى الله عليه وسلم.
قال الحافظ ابن حجر [4] :(...قوله تعالى :" وقرن في بيوتكن " فإنه أمر حقيقي خوطب به أزواج النبي صلى الله عليه وسام ، ولهذا كانت أم سلمة تقول: " لا يحركني ظهر بعير حتى ألقى النبي صلى الله عليه وسلم....).
ثانيا: لو فرض جدلا أن الآية موجهة لعامة المسلمات أليست السنة مبينة للكتاب؟ وهذه نصوص السنة تبين بوضوح كيف طبقت نساء المؤمنين على عهد الرسول الكريم الأمر بالقرار في البيوت، وكيف لم يمنعهن القرار في بيوتهن من المشاركة في الحياة الاجتماعية والعملية . [5]
ثالثا: أما القول بأن خروج النساء لا يكون إلا للضرورة أو للحاجة فحسب ، فهذا يعني ضمنا أنه في الأصل من المحظورات ، وأن الضرورات هي التي تبيح المحظورات .
وأي ضرورة في خروج بضع نساء في غزوات النبي صلى الله عليه وسلم، وكان يمكن أن يغني عنهن نفر من الشيوخ أو الصبيان الذين لا يحسنون القتال؟

---
[1] ابن عابدين، الحاشية ، الجزء الثاني،ص ٦٦٥
[2] آل عمران:١١٠
[3] الأحزاب، الآية ٣٣
[4] فتح الباري: ج٨، ص١٠٨
[5] أبو قشة: عبد الحليم محمد، تحرير المرأة في عصر الرسالة ط٥ ، الجزء الثالث،ص١٦

وإذا فرضنا أنه كانت هناك ضرورة في الغزوات الأولى حيث الرجال قليل فما هي الضرورة والرجال كثير في الغزوات المتأخرة مثل غزوة خيبر وحنين؟ وقد أورد الإمام البخاري والإمام مسلم ما يفيد اشتراك أم سليم في غزوة خيبر[1] ، وأورد الإمام مسلم شهود أم سليم في غزوة حنين. [2]

ثم ما هي الضرورة لخروج أم حرام زمن معاوية بناء على دعاء رسول الله صلى الله عليه وسلم لها بالشهادة مع غزاة البحر وقد اتسعت الفتوح ودخل الناس في دين الله أفواجا؟[3]

وهذا فيما يتعلق بخروج النساء في الغزوات والحروب التي يقرر كل من ابن بطال وابن حجر في شرحهما لصحيح البخاري [4]:" أن الجهاد ليس واجبا على النساء كما وجب على الرجال ، ولا يعني ذلك تحريمه عليهن بل لهن أن يتطوعن".

أما في غير القتال فإن النساء كن يخرجن للعمل بضرورة وبغيرها ، ولم ينكر عليهن ذلك طالما أنهن في ثوب العفة والاحتشام.

فهذه أم المؤمنين زينب رضي الله عنها، كانت تعمل وتبيع في السوق ، فهل كانت في حالة ضرورة أم أن النبي صلى الله عليه وسلم أذن لها بالعمل كحق إنساني في بناء المجتمع ، ولتقوم بواجب الاستخلاف ؟.

كما أنه صلى الله عليه وسلم أذن لخالة جابر بالعمل وعلل ذلك بقوله :" عسى أن تصدقي أو تفعلي معروفا " ، ولم يعلله بإنفاقها على نفسها ، بل لم يطلب من أوليائها أن ينفقوا عليها . كل هذا يدل على أن عمل المرأة غير مقيد بحالة الضرورة .

إن خروج المرأة إلى العمل خارج بيتها هو أمر مباح ، طالما أن المرأة ملتزمة بالآداب الشرعية، أما أن نقول إن خروجها من بيتها سبب في المشاكل بإطلاق ، وخصوصا الأسرية منها، فهو تهجم واضح عليها ، ودعوة إلى الانعزال عن المجتمع وعن واجبها في تحقيق الاستخلاف في الأرض.

لقد كان الإسلام في أعلى نماذجه التطبيقية ، يفتح المجال الواسع للخدمات الاجتماعية ، والسبل إلى ممارسة المهارات والصناعات أمام الرجال والنساء على السواء، لأنه ينطلق من

---

[1] البخاري ،كتاب الصلاة ، الجزء الثاني،ص ٢٥

[2] الصحيح: كتاب الجهاد والسير، باب النساء الغازيات يرضخ لهن ولا يسهم، ج٥ ، ص١٩٧

[3] البخاري: كتاب الجهاد، باب غزو المرأة في البحر،ج٦، ص ٤١٦

[4] فتح الباري: ج٤، ص٤٤٥، ٤٤٦، ج٦: ص٤١٦

فكرة : (هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولاً فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ) [1]
وفي هذا يقول ابن خلدون[2]:

(إن العمران ووفوره ونفاق أسواقه إنما هو بالأعمال وسعي الناس في المصالح والمكاسب ...فإذا قعد الناس عن المعاش ، وانقبضت أيديهم عن المكاسب كسدت أسواق العمران وانتقضت الأحوال،...و كلما ازداد السعي زاد الرزق ، حتى إن الأنهار لتفيض في المدن حيث يكثر الخلق ، وتقل في الصحارى وتغور لقلة من يطلب ويحتاج)

بل إن القرآن الكريم نبه إلى خروج المرأة إلى الحياة الاجتماعية والعملية في لقاء موسى عليه السلام بالمرأتين اللتين كانت تسقيان الغنم وذلك في قوله تعالى: (وَلَمَّا وَرَدَ مَاءَ مَدْيَنَ وَجَدَ عَلَيْهِ أُمَّةً مِنَ النَّاسِ يَسْقُونَ وَوَجَدَ مِنْ دُونِهِمُ امْرَأَتَيْنِ تَذُودَانِ قَالَ مَا خَطْبُكُمَا قَالَتَا لا نَسْقِي حَتَّى يُصْدِرَ الرِّعَاءُ وَأَبُونَا شَيْخٌ كَبِيرٌ)[3]

وخلد كذلك ملكة سبأ في حكمها لبلادها ،وأثنى على مشورتها لقومها [٤]، والتاريخ شاهد على ما كانت تشغله المرأة من مناصب وأعمال في مختلف الشؤون والمجالات.

إن المرأة هي المرأة في الماضي والحاضر ، وفي كل زمان ومكان، فلماذا تغير الحال في وقتنا الحاضر، وصار عملها يشكل مشكلة كبرى تؤثر على بيتها وعلى علاقتها بأفراد أسرتها؟

إن السر يكمن في أن خروجها للعمل صار من باب التبعية والتقليد لمثيلاتها في الغرب ، والإعجاب بما صوره لها المنخدعون بحرية المرأة المزعومة ، واستقلالها الاقتصادي الزائف، وتحقيق المساواة المطلقة بينها وبين الرجل، الأمر الذي جعل نظرتها للعمل تختلف ،فهي تخرج الآن لتعمل ولكن بدوافع جديدة جعلتها تهمل وظيفتها الأساسية.

لقد غاب عن فكر المرأة أن مفهوم عملها في الإسلام أشمل وأعمق مما ينادي به دعاة تحريرها من قصره على العمل المأجور فقط. فالأمومة عمل، ، وتربية الأولاد عمل ، وأعمال البيت عمل والمحافظة على قيم المجتمع عمل.

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى لقد غاب عن الأذهان أن تطور الحضارة وارتقاءها مرتبط باختلاف التخصصات ، واختلاف توزيع الأعمال، ، وتضامن المجتمع وتكامله ينشأ من

---

[1] الملك، الآية ١٥
[2] المقدمة،الجزء الأول ،ص ٢٨٧
[3] القصص، ٢٣
[4] انظر الآيات من ٢٩ ــ ٣٥

الاختلاف في الصفات والمزايا، وعلى هذا الأساس يقوم التعاون بين الرجل والمرأة .[1]

لقد سبق أن ذكرت أن المرأة تشاطر الرجل بالاستخلاف في الأرض ، فالأمانة الربانية ملقاة على عاتقهما معا على السواء ، وهما معا مكلفان بما تتطلبه هذه المسؤولية من واجبات يتساويان فيها مساواة تكامل لا مساواة تطابق .

وعليه فإنه ينبغي أن تحدد حاجيات الأمة ويتم توزيعها بما يتناسب مع طاقات الطرفين ، وبما يحقق الألفة بين الزوجين داخل الأسرة الواحدة.

إن من أهم أسباب التفكك الأسري في مجتمعاتنا عدم ترشيد التعاون بين الزوجين في مسائل تربية الأطفال والإنفاق عليهم ، ولو اتبعت الأسرة المسلمة المنهج النبوي في التعاون والحب والاحترام المتبادل وتدبير شؤون الحياة بينهما لما سقطت في التفكك والانحلال [2]. وفي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إشارات لمدى تفهمه لهذه الفكرة ، فعن الأسود قال: " سألت عائشة : ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يصنع في بيته ؟ قالت: كان يكون في مهنة أهله ، تعني خدمة أهله ، فإذا حضرت الصلاة خرج إلى الصلاة"[3] ويقول ابن حجر:[4] "... وقد وقع في حديث آخر لعائشة أخرجه أحمد وابن سعد وصححه ابن حبان ...قالت: يخيط ثوبه ، ويخصف نعله ، ويعمل ما يعمل الرجال في بيوتهم".

كما يشير النهج النبوي إلى تعاون الزوجة في النفقة على الأسرة ، فإذا كان الأب هو المسؤول عن الإنفاق على زوجته وولده ، فإن للأم أن تنفق على زوجها وولدها ويعد ذلك صدقة لها ،فقد روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لزينب امرأة ابن مسعود ".. زوجك وولدك أحق من تصدقت به عليهم "[5]

إذن فالمسؤولية مشتركة بين الزوجين في الحفاظ على الأسرة، وهذا التعاون كفيل بالنهوض بالمجتمع وتنشئة أفراده على الصلاح بعيدا عن الصراع والتنازع على الأدوار في مختلف مجالات الحياة .

وخير ضمان للتوفيق بين المهام هو قوله تعالى : (وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّه) [٦]

---

[1] المبارك، محمد، الفكر الإسلامي الحديث في مواجهة الأفكار الغربية، دار الفكر، ص٧٧

[2] كتاب الأمة ، العدد ٩٧ ، ص ٧٠

[3] أخرجه البخاري ، كتاب أبواب الأذان ، باب من كان في حاجة أهله فأقيمت الصلاة ، الجزء الثاني ص ٣٠٣

[4] فتح الباري: ١٣ /٧٠

[5] تكملة لحديث سبق تخريجه.

[6] الحشر: من الآية٧

المبحث الثالث

ضمانات حماية المرأة العاملة والتوفيق بين مهامها من وجهة نظر قانونية :

أولا :في الدستور الأردني :

نص الدستور الأردني على مساواة المرأة مع الرجل في حق العمل ، وكذلك أفرد قانون العمل بعض النصوص القانونية التي تتعلق بوضع المرأة حماية لها ومراعاة لظروفها ، فقد وضع قيودا على استخدام المرأة العاملة ، وتحدد هذه القيود بقرار وزير العمل ، بعد استطلاع رأي الجهات الرسمية المختصة ، وهذه القيود هي [١]:

١: الصناعات والأعمال التي يحظر تشغيل النساء فيها .

٢: لا يجوز استخدام النساء في ساعات الليل من الساعة السابعة وحتى الساعة السادسة صباحا ، إلا إذا كانت طبيعة عمل المرأة تسمح بذلك كالطبيبة والممرضة .

وينص قانون العمل الأردني على أن للمرأة العاملة الحق في الحصول على إجازة أمومة قبل الوضع وبعده بأجر كامل ، على أن يكون الحد الأدنى لهذه الإجازة عشرة أسابيع ، ستة منها على الأقل بعد الوضع . ويحظر تشغيلها قبل انقضاء المدة وذلك حفاظا على صحتها وعلى سلامة طفلها . [٢]

كما منح القانون المرأة العاملة بعد انتهاء إجازة الأمومة بأن تأخذ فترة أو فترات مدفوعة الأجر خلال سنة من تاريخ الولادة بقصد إرضاع مولودها الجديد ، بحيث لا يزيد مجموعها عن ساعة واحدة باليوم الواحد ، وذلك حفاظا على استقرارها النفسي وشعورها بالطمأنينة نحو طفلها بما ينعكس إيجابيا على إنتاجها بالعمل [٣].

كما أن صاحب العمل الذي يستخدم ما لايقل عن عشرين عاملة متزوجة أن يهيء مكانا مناسبا يكون في عهدة مربية مؤهلة لرعاية أطفال العاملات الذين تقل أعمارهم عن أربع سنوات ، على أن لا يقل عددهم عن عشرة أطفال ، ويسمح القانون أيضا للمرأة التي تعمل في مؤسسة تستخدم عشرة عمال أو أكثر الحق في الحصول على إجازة دون أجر لمدة لا تزيد على سنة للتفرغ لتربية أطفالها .

---

[1] مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان : دليل حقوق الإنسان ، مطبعة الشعب ،إربد ، ط١ ، الفصل السادس ، إيمان الحسين ، ص ١٤٤

[2] المرجع السابق

[3] المرجع السابق

وللمرأة التي حصل زوجها على عمل خارج البلاد الحق في الحصول على إجازة بدون أجــر لمرافقة زوجها ، وتكون الإجازة لمرة واحدة ولا تزيد على سنتين خلال حياتها العملية [١] .

ثانيا : في المواثيق الدولية والاتفاقيات العالمية :

أما في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فقد جاء في المادة ٢٣ منه التأكيد على أنه [٢]:

١ ــ لكل شخص الحق في العمل، وله حرية اختياره بشروط عادلة مرضية كما أن له حق الحماية من البطالة.

٢ ــ لكل فرد دون أي تمييز الحق في أجر متساو للعمل.

٣ ــ لكل فرد يقوم بعمل الحق في أجر عادل مرض يكفل له ولأسرته عيشة لائقة بكرامــة الإنسان تضاف إليه، عند اللزوم، وسائل أخرى للحماية الاجتماعية.

٤ ــ لكل شخص الحق في أن ينشئ وينضم إلى نقابات حماية لمصلحته.

المادة ٢٤ : لكل شخص الحق في الراحة، وفي أوقات الفراغ، ولاسيما في تحديد معقــول لساعات العمل وفي عطلات دورية بأجر.

كما ركز **العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية** على ما يلي :

المادة ٧

تعترف الدول الأطراف في هذا العهد بما لكل شخص من حق في التمتع بشروط عمل عادلة ومرضية تكفل على الخصوص:

(أ) مكافأة توفر لجميع العمال، كحد أدنى:

"١" أجر منصفا، ومكافأة متساوية لدى تساوى قيمة العمل دون أي تمييز، على أن يضمن للمرأة خصوصا تمتعها بشروط عمل لا تكون أدنى من تلك التي يتمتع بها الرجل، وتقاضيها أجرا يساوى أجر الرجل لدى تساوى العمل،

"٢" عيشا كريما لهم ولأسرهم طبقا لأحكام هذا العهد،

(ب) ظروف عمل تكفل السلامة والصحة،

(ج) تساوى الجميع في فرص الترقية، داخل عملهم، إلى مرتبة أعلى ملائمة، دون إخضاع ذلك إلا لاعتباري الأقدمية والكفاءة.

---

[1] المرجع السابق

[2] مما يلاحظ على الإعلان العالمي والعهد الدولي أنهما تناولا العمل بشكل عام ، من حيث كونه حقا للإنسان ، والضمانات التي ينبغي أن تحقق الأصلح له .

(د) الاستراحة وأوقات الفراغ، والتحديد المعقول لساعات العمل، والإجازات الدورية المدفوعة الأجر، وكذلك المكافأة عن أيام العطل الرسمية.

وجاء في المادة العاشرة منه : الفقرة الثانية :

٢. وجوب توفير حماية خاصة للأمهات خلال فترة معقولة قبل الوضع وبعده. وينبغي منح الأمهات العاملات، أثناء الفترة المذكورة، اجازة مأجورة أو اجازه مصحوبة باستحقاقات ضمان اجتماعي كافية.

أما **اتفاقية سيداو** فقد جاء في المادة ١١: البند الأول منها :

١: تتخذ الدول الأطراف جميع ما يقتضي الحال اتخاذه من تدابير للقضاء على التمييز ضد المرأة في ميدان العمل ...

ونصت الاتفاقية على مجموعة من الضمانات ، جاءت في الفقرة (و) من البند الأول نصت على ما يلي :

ـــ الحق في الوقاية الصحية ، وسلامة ظروف العمل ، بما في ذلك حماية وظيفة الإنجاب .

وجاء في البند الثاني من الاتفاقية :

٢ : توخيا لمنع التمييز ضد المرأة بسبب الزواج أو الأمومة ، ولضمان حقها الفعلي في العمل تتخذ الدول الأطراف التدابير المناسبة :

أ : لحظر الفصل من الخدمة بسبب الحمل أو إجازة الأمومة ، والتمييز في الفصل من العمل على أساس الحالة الزوجية ، مع فرض جزاءات على المخالفين .

ب : لإدخال نظام إجازة الأمومة المدفوعة الأجر ، أو مع التمتع بمزايا اجتماعية مماثلة ، دون أن تفقد المرأة الوظيفة التي تشغلها ،أو أقدميتها ،أو العلاوات الاجتماعية .

ج : لتشجيع توفير ما يلزم من الخدمات الاجتماعية المساندة لتمكين الوالدين من الجمع بين التزاماتهما الأسرية ، وبين مسؤوليات العمل ، والمشاركة في الحياة العامة ، ولا سيما عن طريق تشجيع إنشاء وتنمية شبكة من مرافق رعاية الأطفال .

د : لتوفير حماية خاصة للمرأة أثناء فترة الحمل في الأعمال التي يثبت أنها مؤذية لها .

ويمكن تلخيص الضمانات التوفيق بين مهام المرأة المتعددة بتهيئة ثلاثـــة أمـــور ، وهـــي مـــا اشتملت عليه التشريعات السابقة :

أولا : ظروف العمل التي تكفل السلامة للمرأة .

ثانيا : التمتع بشروط عمل عادلة .

ثالثا : التدابير المناسبة لحماية الأمومة .

المبحث الرابع

مدى تأثير إذن الزوج على نفقة المرأة العاملة :

إن عمل الزوجة خارج البيت لا بد أن يكون ابتداء بإذن من الزوج ، فهو المكلف بالإنفاق عليها مقابل قراراها في البيت وقيامها بوظائفها الزوجية .

فإن منعها الزوج من الخروج للعمل وأبت إلا الخروج فإن الحكم يختلف تبعا للحالات التالية :

الحالة الأولى :

إن كان خروجها للعمل من غير داع ولم تكن قد اشترطت ذلك عند العقد، وبغير إذن من الزوج ، مما يتحقق به معنى النشوز والإخلال بواجباتها الزوجية والأسرية فهو مسقط لنفقتها عند الفقهاء [١] ، وقد سبق أن رجحت عدم سقوط النفقة بالنشوز [٢].

الحالة الثانية :

إن تزوجها وكانت قد اشترطت عليه في عقد الزواج أن لا يمنعها من الاستمرار في وظيفتها ، فوجود مثل هذا الشرط في عقد الزواج ملزم للزوج ، إذا كان العمل مما يتفق مع القواعد الشرعية ،وهذا الشرط لا يتناقض مع مقتضى العقد ، ومعلوم أن الشرط الذي لا يتنافى مع مقتضى العقد هو شرط جائز ، يجب الوفاء به بناء على ما قرره الحنابلة [٣] ، فقد جاء عند ابن تيمية [٤] أنه لا بد في التصرف من رضا المتعاقدين وموافقة الشرع،فمناط الصحة هو التراضي المقيد بموافقة الشرع أركاناً وشروطاً ومقتضى وقواعد ومقاصد. [٥]

---

[1] انظر : ابن قدامة : المغني : ج٨ ، ص ٦١١ / الكاساني : البدائع ، ج ٤ ، ص ١٩ / ابن عابدين : الدر المختار ورد المحتار ، ج٣ ، ص ٥٧٦

[2] انظر مبحث : شروط استحقاق النفقة الزوجية

[٣] ابن تيمية،**الفتاوى** :ج٢٩،ص١٥٠/ ابن القيم:**إعلام الموقعين** :ج٣ ،ص٤٤٩

[٤] ابن تيميه: **الفتاوى**، ج٣١، ص٢٨

[5] مما يجدر التنبيه إليه هنا أن الفقهاء اختلفوا فيما يلزم من الشروط إلى ثلاثة أقوال : فالقول الأول وهو لجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية وأكثر المالكية يرون أن الشروط المعتبرة هي التي تكون متفقة مع مقتضى العقد أو ملائمة لمقتضاه ، أو تكون مما ورد به نص أو جرى به العرف ، والملائم عند الحنفية هو ما كان يؤكد مقتضى العقد من حيث المعنى ، وهو جائز استحسانا لا قياسا ، والملائم عند غيرهم من الشافعية والمالكية هو ما كان زائدا على العقد ولا يقتضيه العقد ولكنه غير مناف له ، وهو جائز عندهم أصالة وقياسا لا استثناء ، لأن العلة واحدة وهي كونه من مصلحة العقد والمتعاقدين ولا معارضة له شرعا (انظر : بدائع الصنائع : ج٥ ، ١٧١ ،ابن عابدين : مجموعة الرسائل ،ج٢ ، ص ١٤١ ، ١٢١ ، الماوردي : الحاوي الكبير ، ج ٩ ، ٥٠٥ ، حاشية الدسوقي :ج ٣ ، ص٦٥)، والقول الثاني هو ما ذهب إليه الظاهرية من التضييق ومنع كل شرط إلا ما جاء النص بجوازه بعينه (انظر : ابن حزم : المحلى ، ج ٨ ، ص ٤١٢)،

ويقول في ذلك أيضا(مقاصد العقلاء إذا دخلت في العقود ، وكانت من الصلاح الذي هو المقصود ، لم تذهب عفوا ولم تهدر رأساً) [١] .

وأما جمهور الفقهاء من الحنفية [٢]، والشافعية [٣] المالكية[٤] فقد قالوا بعدم وجوب الوفاء بالشروط حتى يوجد دليل شرعي يدل على اعتبارها ، ونقل عن الشافعي والحنفية والمالكية رأي بجواز الوفاء بهذه الشروط .

أما الأدلة على صحة هذا القول فهي على النحو التالي :

١ ــ عموم قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود}.([٥])

٢ ــ عموم قوله تعالى: {وبعهد الله أوفوا}([٦])، {والذين هم لأماناتهم وعهدهم راعون}([٧]).

وجه الاستدلال بالآيات:-

إن الله تعالى أمر بالوفاء بكل ما يصدق عليه أنه عقد وعهد وشرط ،أمراً عاماً دون تخصيص، فدل على أنه واجب الوفاء به والعام يجري على عمومه ما لم يرد الدليل المخصص، فلو كان الأصل الحظر لما أمر الشارع بالوفاء أمراً عاماً وذمّ من نقضها بإطلاق.([٨])

فالأصل في الشروط الصحة واللزوم إلاّ ما دلّ الدليل على خلافه([٩])

٣ ــ إن الثابت أن الأصل في الأشياء الحلّ لقوله تعالى:

{وقد فصّل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه}([١٠]).

فما لم يفصّل ولم يبيّن تحريمه من الأشياء بنص أو دليل خاص فهو حلال، فيستصحب هذا الأصل على كل شرط يشترطه المتعاقدان حتى يرد المنع المغيّر بدليل([١١]).

([١]) ابن تيميه: **الفتاوى**، ج٣١، ص٢٨

[2] انظر : بدائع الصنائع : ج٥ ، ١٧١ ،ابن عابدين : مجموعة الرسائل ،ج٢ ، ص ١٤١ ، ١٢١

[3] الماوردي : الحاوي الكبير ، ج ٩ ، ٥٠٥

[4] حاشية الدسوقي :ج ٣ ، ص٦٥، وقال الشاطبي : الشرط الصحيح هو ما كان موافقا لمقتضى العقد أو ملائما له ، أو حتى لم يكن ملائما ما دام غير مناف (انظر : الموافقات ، ج١ ، ص ٢٨٣)

([٥])المائدة: من الآية ١

([٦]) الأنعام:١٥٢

([٧]) المؤمنون:٨

([٨])ابن تيميه : **الفتاوى**،ج٣١، ص ٢٧

([٩])ابن تيمية، **الفتاوى**: ج٢٩، ص٣٤٦

([١٠])الأنعام:١١٩

([١١]) ابن تيمية،**الفتاوى**: ج٢٩، ص١٥٠

٤ ــ قوله صلى الله عليه وسلم: "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً، والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحلّ حراماً"([١])

وجه الاستدلال: أنه لا يجوز للمشترط أن يسقط بالشرط ما أوجبه الله تعالى، وإنما للمشترط أن يوجب بالشرط ما لم يكن واجباً ولا حراماً، فمقصود الشروط وجوب ما لم يكن واجباً ولا حراماً وهذا هو المباح([٢])، فإذا كان الالتزام بالنذر خالصاً لوجه الله تعالى لا يبطل منه إلا ما خالف حكم الله في شرعه، فإن الالتزام بالشرط في المعاملات أولى بالصحة والإلزام.

فالحالف يلزم نفسه بنفسه وبإرادته الحرة بالامتناع عن شيء مباح بيمينه فيوجب الفعل أو الترك على نفسه بعد أن لم يكن واجباً ويعتبر ملتزماً شرعاً بنذره لقوله تعالى: {وليوفوا نذورهم}([٣])، بينما لم يكن ملتزماً بذلك قبل النذر، فكذلك الشرط.

٥ ــ قوله صلى الله عليه وسلم: "إن أحق ما وفيتم به من الشروط ما استحللتم به الفروج". وفي رواية: "فإن أحق الشروط أن توفوا بها ما استحللتم به الفروج".([٤])

وجه الدلالة:

إن الحديث بمنطوقه يدل على أن الوفاء بالشروط في النكاح أولى منه في البيع([٥])

٦ ــ ما ورد عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" المسلمون عند شروطهم فيما وافق الحق"([٦])

٧ــ الاستدلال بالأثر الوارد عن عمر بن الخطاب: "أن امرأة اشترطت على زوجها في عقد زواجها بأن تكون سكناها في دارها، ولما أراد نقلها إلى داره، رفضت فتقاضيا إلى عمر، فقال: لها شرطها،فقال الرجل: إذن يطلقننا، فأجابه عمر بقوله:" مقاطع الحقوق عند الشروط ولها ما شرطت"([٧]) ، أي أن الشروط توقف ما ثبت استصحاباً عند الحنابلة ولكنها لا توقف

([١]) **سنن أبي داود** ،ج٤ ، ص٢٠ ، أول كتاب الأقضية،حديث ٣٥٩٤ / **سنن الترمذي** : ج٣، ص٦٣٤، كتاب الأحكام، وقال عنه حديث حسن صحيح

([٢]) ابن تيمية،**الفتاوى**: ج٢٩، ص١٤٨

([٣]) الحج:٢٩

([٤]) البخاري: **صحيح البخاري بشرح فتح الباري**،:ج٩ ،حديث٥١٥١ ، كتاب النكاح،باب الشروط في النكاح ،/**صحيح مسلم بشرح النووي**: ،ج٩ ،ص٢٠١ ،كتاب النكاح ، باب الوفاء بالشروط ،حديث ١٤١٨،حديث ٥٥٣١

([٥]) ابن تيمية،**الفتاوى**:ج٢٩،ص٣٤٢

([٦]) **سنن البيهقي الكبرى**: ج٧،ص ٢٤٩،كتاب الصداق ،باب الشروط في النكاح، وبذيل الكتاب الجوهر النقي لابن التركماني الذي قال عن الحديث أن في سنده كثير بن زيد ضعفه النسائي وغيره

([٧]) **سنن البيهقي الكبرى**:ج٧،ص٢٤٩

ما يثبت شرعاً .وفي هذا يقول ابن تيميه: العقد والشرط يرفع موجب الاستصحاب لكن لا يرفع ما أوجبه كلام الشارع.([1])

ويقول ابن تيميه:

"إذا كانت العلة في انعقاد العقد والشرط هي الرضا بإذن الشارع وتفويض منه، ونتيجة ذلك ما أوجب المتعاقدان على أنفسهما بالتعاقد، فليثبت هذا القدر ولا يحرم من الشروط إلا ما ينافي مقتضى العقد، أو يتضمن ما حرم الله ورسوله"([2])

وقد جاء في المادة ١٩ من قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به لسنة ١٩٧٦ فيما يتعلق بشروط الزوجين في العقد ما يلي:-

"إذا اشترط في العقد شرط نافع لأحد الطرفين ولم يكن منافياً لمقاصد الزواج ولم يلتزم بما هو محظور شرعاً وسجل في وثيقة العقد وجبت مراعاته وفقاً لما يلي:

١_إذا اشترطت الزوجة على زوجها شرطاً تتحقق لها به مصلحة غير محظورة شرعاً ولا يمس حق الغير كأن تشترط عليه أن لا يخرجها من بلدها أو أن لا يتزوج عليها أو أن يجعل أمرها بيدها تطلق نفسها إذا شاءت أو أن يسكنها في بلد معين كان الشرط صحيحاً وملزماً فإن لم يف به الزوج فسخ العقد بطلب من الزوجة ولها مطالبته بسائر حقوقها الزوجية.

٢_ إذا اشترط الزوج على زوجته شرطاً تتحقق له به مصلحة غير محظورة شرعاً ولا يمس حق الغير كأن يشترط عليها أن لا تعمل خارج البيت أو أن تسكن معه في البلد الذي يعمل فيه كان الشرط صحيحاً وملزماً فإن لم تف الزوجة به فسخ العقد بطلب من الزوج وأعفي من مهرها المؤجل ومن نفقة عدتها"

أشارت هذه المادة إلى ما يلي([3]):-

الأمور التي ينبغي توافرها في الشرط حتى يعتبر صحيحاً ملزماً من ناحية قضائية وهي:-

أ ــ أن يكون الشرط نافعاً ومحققاً لمصلحة حقيقية لمن اشترطه من الزوجين.

ب ــ أن لا يكون منافيا لمقاصد الزواج.

ج ــ أن يكون موافقاً للشرع فليس فيه إحلال لحرام أو تحريم لحلال.

د ــ مراعاة حق الغير.

هــ أن يكون الشرط مسجلاً في وثيقة العقد.

١ ــ الأثر القضائي المترتب على عدم الالتزام بالشرط الصحيح.

([1])ابن تيمية،**الفتاوى** :ج٢٩،ص١٥٠/ ابن القيم:**إعلام الموقعين** :ج٣ ،ص٤٤٩

([2])ابن تيمية،**الفتاوى**: ج٢٩ ،ص١٥٠/ص ٣٤٤

([3]) الأشقر، **الواضح** ،ص١٣٠ / السرطاوي،**شرح قانون الأحوال الشخصية**،ج١،ص١١٤

٢ ــ تقييد العقد بشرط فقد أحد الأمور التي ينبغي توافرها في الشرط الصحيح يؤدي إلى بطلان الشرط وصحة العقد.

وجاء في قرارات وتوصيات الدورة السادسة عشرة لمجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دبي في الفترة ما بين ٣٠ صفر ــ ٥ ربيع الأول ١٤٢٦ هـ / ٩ ــ ١٤ إبريل ٢٠٠٥ م ، قرار رقم ١٤٤ (٢ / ١٦) ما يلي :

البند المتعلق بعمل الزوجة خارج البيت :

١ : من المسؤوليات الأساسية للزوجة رعاية الأسرة وتربية النشء والعناية بجيل المستقبل ، ويحق لها عند الحاجة أن تمارس خارج البيت الأعمال التي تتناسب مع طبيعتها واختصاصها بمقتضى الأعراف المقبولة شرعا مع طبيعتها واختصاصها بشرط الالتزام بالأحكام الدينية ، والآداب الشرعية ، ومراعاة مسؤوليتها الأساسية .

٢ : إن خروج الزوجة للعمل لا يسقط نفقتها الواجبة على الزوج المقررة شرعا ، وفق الضوابط الشرعية ، ما لم يتحقق في ذلك الخروج معنى النشوز المسقط للنفقة .

وجاء في البند الخامس المتعلق باشتراط العمل :

١ : يجوز للزوجة أن تشترط في عقد الزواج أن تعمل خارج البيت ، فإن رضي الزوج بذلك ألزم به ، ويكون الاشتراط عند العقد صراحة .

٢ : يجوز للزوج أن يطلب من الزوجة ترك العمل بعد إذنه به إذا كان الترك في مصلحة الأسرة والأولاد .

٣ : لا يجوز شرعا ربط الإذن (أو الاشتراط) للزوجة بالعمل خارج البيت مقابل الاشتراك في النفقات الواجبة على الزوج ابتداء أو إعطائه جزءا من راتبها وكسبها [١].

٤ : ليس للزوج أن يجبر الزوجة على العمل خارج البيت .

<u>الحالة الثالثة :</u>

إن تزوجها وهو يعلم أنها موظفة أو ذات حرفة خارج البيت وسكت ، ولم يشترط عليها ترك وظيفتها ، ولا اشترطت عليه عدم منعها من وظيفتها ، ففي المسألة رأيان :

---

[1] وهنا أقول إن تعاون الزوجة العاملة مع زوجها في النفقة هو ضمانة من ضمانات الاستقرار الأسري ، وهو ما عليه كثير من الأسر . وإذا لم تتشارك المرأة العاملة مع زوجها في النفقة فعلى الأقل تنفق على نفسها ، حتى لا يشعر الزوج بالغبن ، ونضمن بذلك استقرار العلاقات بينهما .

الأول :إن هذا السكوت لا يعد رضا منه في عملها خارج البيت ولا بمنزلة اشتراطها عليه عدم منعها من وظيفتها ، وبناء على ذلك فقد ذهب الدكتور عبد الكريم زيدان [١] إلى أن ذلك يعطيه الحق في منعها من الخروج لوظيفتها ، فإن عصته اعتبرت ناشزة .

والثاني : إن زواجها وهي موظفة ، وسكوت الزوج عن ذلك كاشتراطها عليه أن تبقى موظفة ، وعليه فإنه لا يسقط نفقتها ، ولا يحق له منعها من العمل ، لأن سكوته عند العقد ، ثم رجوعه عن الموافقة يعتبر تغريرا بالمرأة وظلما لها ، وهو رأي الدكتور عبد الرحمن الصابوني [٢].

والذي تراه الباحثة أن هذا الحكم مشروط بعدم الإضرار بالزوجة ، فإذا كان القصد إلحاق الضرر بالزوجة فيمتنع ذلك ، كأن يتمسك الزوج بحقه في منعها من العمل ، وهي على أبواب التقاعد من الوظيفة فتحرم من مستحقاتها لنهاية الخدمة الوظيفية .

وقد جاء في قرارات مجمع الفقه الإسلامي [٣] ، البند المتعلق بإساءة استعمال الحق في مجال العمل :

١ : للزواج حقوق وواجبات متبادلة بين الزوجين ، وهي محددة شرعا وينبغي أن تقوم العلاقة بين الزوجين على العدل والتكافل والتناصر والتراحم ، والخروج عليها يعد محرم شرعا .

٢ : لا يجوز للزوج أن يسيء استعمال الحق بمنع الزوجة من العمل أو مطالبتها بتركه إذا كان بقصد الإضرار ، أو ترتب على ذلك مفسدة وضرر يربو على المصلحة المرتجاة .

٣ : ينطبق هذا على الزوجة إذا قصدت من البقاء في عملها الإضرار بالزوجة أو الأسرة أو ترتب على عملها ضرر يربو على المصلحة المرتجاة منه .

---

[1] المفصل : ج ٧ ، ص ١٦٦

[2] شرح قانون الأحوال الشخصية السوري ، ج ١ ، ص ٣٠٧

[3] المنعقد في دبي في الفترة ما بين ٣٠ صفر ــ ٥ ربيع الأول ١٤٢٦ هــ / ٩ ــ ١٤ إبريل ٢٠٠٥ م ، قرار رقم ١٤٤ (٢ / ١٦)

المبحث الخامس

مدى أحقية الزوج في مال الزوجة العاملة .

إن الزوجة غير مطالبة شرعا بالمشاركة في النفقات الواجبة على الزوج تجاه أسرته ، فإن تطوعت الزوجة فهو أمر مندوب إليه شرعا ، وهو من دواعي المعاشـرة بـالمعروف ، وتحقيق التعاون والتآزر والتآلف بين الزوجين ، وحتى تتحقق غايات عمل المرأة من الأمـان لها والذخيرة لأسرتها، خاصة مع ما يلاقيه الأزواج اليوم من الصعوبة فـي تـدبير الـشؤون المعيشية .

ويخطئ بعض الأزواج في مطالبة الزوجة بالإنفاق جبرا ، أو رغبة في مـشاطرتها مالهـا ، وهو تصرف غير مبرر شرعا ، خاصة في حال غنى الزوج أو قدرته على الكسب ، ولكـن إذا افتقر الزوج فيمكن القول بوجوب إنفاق الزوجة على زوجها وفقا لرأي ابن حزم [1] الـذي يقول:

"إن عجز الزوج عن نفقة نفسه وامرأته غنية كلفت النفقة عليه ولا ترجع بشيء مـن ذلـك إن أيسر ، وبرهان ذلك قول الله تعالى :" وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الـوارث مثـل ذلـك" قـال: الزوجة وارثة فعليها نفقته بنص القرآن) [2]

ولا يفهم من هذا القول أن يفتح باب التواكل والكسل ، بحيث يعتمد الرجل على زوجتـه فـي الإنفاق ، ولكن المقصود أن تكون العلاقة بين الزوجين قائمة على التراحم والتعـاون وحـسن العشرة .

هذا ، وإنه يمكن القول بأن حال الزوجة العاملة قد يكون على ثلاث صور :

الصورة الأولى : أن يكون زوجها فقيرا ، فتنفق عليه ،بناء على رأي ابن حزم ، سواء أقلنـا أن النفقة دين عليه [٣] أم اعتبرنا إنفاق الزوجة على زوجها واجبا وليس دينا[٤] وفقا لاخـتلاف الفقهاء.

الصورة الثانية: أن يكون الزوج غنيا فلا تجب نفقته عليها لأنه لا نفقة لغني .

---

(1) ابن حزم : المحلى ،ج١٠ ،٩٢

(2) ابن حزم : المحلى: ج١٠ ، ص ٩٢

(3) انظر : ابن عابدين : رد المحتار ، ج٢ ، ص ٩٠٤ ، ٩٠٥ / ابن قدامة : المغني ، ج ٩ ، ص ٢٤٧

(4) ابن حزم : ج١٠ / ص ٩٢

الصورة الثالثة: أن يكون الزوج متوسط الحال، مستغنيا بمساعدة زوجته ، فإن تركت العمل افتقر، وهذه حال أكثر العاملين . فهذه الحالة ، بين الأولى والثانية، وحكمها الذي يترجح لي ، والذي ينسجم مع مبدأ المعاشرة بالمعروف هو أن تنفق المرأة على الأسرة حتى لا يفتقر الزوج ، لأن المتوقع كالواقع، ويعتبر بالنسبة للمرأة تبرعا منها ، وبالنسبة للرجل دينا عليه ،لأنه ليس بفقير ، ولكن يتوقع فقره ، تماما كمن يقضي الدين عن المعسر ، والقاعدة في ذلك ما جاء عند الحنابلة من أن من أدى عن إنسان حقا ثابتا عليه من غير طلب من المدين، فحكمه بناء على نيته مع يمينه، فإن نوى التبرع فهو تبرع ، وإن نوى الرجوع فيه ففيه قولان في المذهب.[1]

وقد جاء في مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي المشار إليه سابقا فيما يتعلق بهذا الموضوع ما يلي :

البند المتعلق بمشاركة الزوجة في نفقات الأسرة :

١ : لا يجب على الزوجة شرعا المشاركة في النفقات الواجبة على الزوج ابتداء ، ولا يجوز إلزامها بذلك .

٢ : تطوع الزوجة بالمشاركة في نفقات الأسرة أمر مندوب إليه شرعا لما يترتب عليه من تحقيق معنى التعاون والتآزر والتآلف بين الزوجين .

٣ : يجوز أن يتم تفاهم الزوجين واتفاقهما الرضائي على مصير الراتب الذي تكسبه الزوجة

٤ : إذا ترتب على خروج الزوجة للعمل نفقات إضافية تخصها فإنها تتحمل تلك النفقات .

وهناك نقطة نبه إليه مؤتمر الفقه الإسلامي ، وهي غالبا ما تكون سببا رئيسيا في المشاكل بين الزوجين ، وأحيانا ضياع الحقوق ، وهي إسهام الزوجة العاملة في شراء مسكن للزوجية أو ما شابه ذلك ، ثم يسجل باسم الزوج ، وإذا حصل انحلال لعقد الزواج بينهما بفرقة أو طلاق فلا شيء للزوجة لعدم قدرتها على الإثبات . من هنا فقد جاء في قرارات المؤتمر ما يلي :

البند السادس : اشتراك الزوجة في التملك :

إذا أسهمت الزوجة فعليا من مالها أو كسب عملها في تملك مسكن أو عقار أو مشروع تجاري فإن لها الحق في الاشتراك في ملكية ذلك المسكن أو المشروع بنسبة المال الذي أسهمت به .

مع التنبيه إلى ضرورة توعية المرأة في شؤون التوثيق القانونية التي تضمن لها حقها .

---

[1] من حيث اعتباره هبة لا يجوز الرجوع فيها ،والوجه الثاني الرجوع فيه على المتبرع على اعتبار أنه دين ، انظر : المغني : الشرح الكبير [جزء ٥ - صفحة ٤٥]

الخاتمة والتوصيات :

تناولت هذه الرسالة أهم القضايا المعاصرة للمرأة ، بأسلوب مقارن بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان عامة ، وحقوق المرأة خاصة ، يوضح أن الحقوق والواجبات التي قررها الإسلام للمرأة قد أكسبت المرأة منزلة لم تكسبها قط من حضارة سابقة ، ولم تأت بعد ظهور الإسلام حضارة تغني عنها ، وأن لا حل أفضل لمشكلات المرأة إلا بالرجوع إلى القرآن والكريم والنهج النبوي الشريف القائم على العدل والإحسان ، وإعطاء كل ذي حق حقه .

ويمكنك تلخيص نتائج البحث بما يلي :

ـ إن قضية المرأة أضحت من القضايا الهامة على الصعيد الدولي ، التي لا يجوز إغفالها أو التهاون بها ، خاصة أنها أصبحت مقياسا لتقدم المجتمعات أو تخلفها .

ـ لا بد من تحرير المفاهيم التي تضمنتها المواثيق الدولية فيما يتعلق بالمرأة ، دون تجاهل البيئة والملابسات الفكرية التي انبثقت منها ، ذلك أن تاريخ قضية المرأة في الغرب مثقل بما مرت به من الظلم وهضم الحقوق ، ولم تظفر المرأة بالرعاية إلا بعد نزاع طويل ، ومعارك طويلة عانت فيها للحصول على حقوقها المهضومة .

ـ إن الغرب بما يطرحه من فكر قائم على أساس التساوي المطلق بين الرجل والمرأة ، جعل البنود التي تضمنتها المواثيق الدولية تركز على تساوي الرجل والمرأة في كل الحقوق والواجبات ، مما يؤدي إلى حرمان المرأة من أبسط الحقوق التي يقررها لها الإسلام ، كحقها في النفقة والميراث .

ـ لما كانت المجتمعات الإسلامية قد فرطت بالكثير من تعاليم الإسلام ، فليس عجيبا أن تضيع أجزاء من الصورة المشرقة للحقوق والحريات التي منحها الإسلام للمرأة ، وأن تركن إلى عادات وتقاليد غير متوائمة مع تعاليم الإسلام ، ولهذا فإن الدراسة تؤكد ضرورة الرجوع إلى توجيهات ديننا الحنيف الذي نضمن به إيصال الحقوق لأصحابها .

ـ إن النهوض بالمجتمع المسلم من الأوضاع التقليدية الخاطئة ، وبث الوعي الديني بالحقوق الشرعية لدى الرجال والنساء على حد سواء ، هو من أولى الأوليات التي ينبغي العمل عليها.

ـ درجة القوامة التي جعلت للرجل على المرأة ليست قائمة على أساس النقص الذاتي في المرأة ، وإنما على أساس التطبيق العملي والكسبي ، والأفضلية التي جعلت للرجل هي من باب الأفضلية في التناسب المصلحي مع الوظيفة التي يجب النهوض بأعبائها .

كما أنها تنطوي على معنى الشراكة بين الزوجين في الحقوق والواجبات .

ــ ليس ضرب المرأة من سمات الإسلام ، وإن وجد لفظ " واضربوهن " في القرآن الكريم ، فقد نبه النبي الكريم صلى الله عليه وسلم إلى حدوده وضوابطه ، وربط عدم الضرب بخيرية الرجل .

ــ قضية الميراث في الإسلام لها فلسفة تتحدد بمعايير ليست الأنوثة أو الذكورة واحدا منها ، وليس في نظام الإرث في الإسلام ما يظلم المرأة أو يهضم حقوقها .

ــ إن مفهوم العمل في الإسلام أشمل وأعمق مما ينادي به دعاة تحريرها من قصره على العمل المأجور فقط ، فالأمومة عمل ،وتربية الأولاد عمل ، والمحافظة على قيم المجتمع عمل

ــ ركزت الدراسة على عدد من الآراء الفقهية التي ترى ضرورة الأخذ بها من باب السياسة الشرعية ، مثل مسألة الإشهاد على الطلاق التي تعد من التدابير الزجرية التي يلجأ إليها عندما ينحرف الناس في التعامل مع الطلاق كنظام علاجي ، ومسألة توثيق عقد الزواج ، الذي يعد من التدابير المتصلة بسياسة التشريع القائمة على حفظ الحقوق ورعايتها.

ــ النفقة الزوجية حق ثابت للزوجة بموجب عقد الزواج ، ولا يسقط بنشوزها ، لأن النفقة من المتطلبات الضرورية للحياة ، فلا تكون عوضا عن الاحتباس فقط ، وترك الزوجة من غير نفقة قد يؤدي إلى ابتذالها ، وطلب الكسب بطرق قد لا تتناسب مع طبيعتها .

ــ توصي الدراسة بضرورة انعقاد مجمع فقهي يضم علماء المسلمين ، يتم من خلاله مباحثة ما يهم المجتمع الإسلامي من القضايا المستجدة ، كما يتم من خلاله مناقشة ما تحتاجه قوانين الأحوال الشخصية من تعديلات ، تتناسب مع تلك المستجدات ، مع التنبيه إلى كون ذلك كله لا يخرج عن الاجتهادات الفقهية المستندة إلى الأصول والقواعد التشريعية .

ــ إن المطلوب من علمائنا الأجلاء ومجتمعنا المسلم التعامل مع الواقع بأسلوب حكيم ، والمطلوب الآن أن نقدم للمرأة البديل الصالح الذي يفيد المجتمعات في مقاومة تيار التغريب الجارف ، فحماية الأسرة والسعي في إنقاذها من التفكك والهلاك واجب على كل مسلم ؛ لأنه من أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا .

وإحياؤها يكون بتقديم نماذج إسلامية ندفع بها الباطل ونزهقه ، ونحقق المقصد الشرعي في إقامة دين الله تعالى في الأرض ومنع الفساد ، قال تعالى

وقال أيضا :(وَلَوْلا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَهُدِّمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذْكَرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيراً وَلَيَنْصُرَنَّ اللَّهُ مَنْ يَنْصُرُهُ إِنَّ اللَّهَ لَقَوِيٌّ عَزِيزٌ)[1] .

والحمد لله رب العالمين

---

[1]الحج: من الآية٤٠

قائمة المراجع

ــ إبراهيم بك ، أحمد ، **أحكام الأحوال الشخصية** في الشريعة الإسلامية والقانون معلقا عليها بأحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض المصرية ، ط٥ ،القاهرة .

ــ الأبياني، محمد زيد ، (السنة بلا)، **شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية** ، (الطبعة بلا)، بيروت ، مكتبة النهضة .

ــ الآمدي، سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي ، (ت ٦٣١ هـ/ ١٢٣٣ م) ، **الإحكام في أصول الأحكام** ، ط١ ، ٤ أجزاء ، (تحقيق سيد الجميلي)، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٤ هـ

ــ الإسنوي ، جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن ،(ت ٧٧٢ هـ) ، **التمهيد في تخريج الفروع على الأصول** ،(تحقيق محمد حسن هيتو)، مؤسسة الرسالة

ــ الأشقر ، عمر ، **الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني** ،(ط١) ، عمان دار النفائس .

ــ الأشقر ، أسامة عمر الأشقر ، **المسجدات الفقهية في الزواج والطلاق** ، (ط١) ، عمان ،دار النفائس .

ــ الباردوي ، مصطفى ، (سنة الطبع ١٩٥٢) ، **الحقوق الدستورية** ،(الطبعة بلا)، دمشق ، مطبعة الجامعة السورية

ــ البخاري ،محمد بن إسماعيل أبو عبد الله ، (توفي ٢٥٦ هـ/ ٨٧٠ م) ، **الجامع الصحيح**،ط٣ ،عدد الأجزاء ٦ ، (تحقيق د. مصطفى البغا) المطبعة السلفية

ــ البغدادي ،عبد القاهر بن طاهر بن محمد الأسفرايني التميمي ،(ت ٤٢٩ هـ) **الفرق بين الفرق** ،(تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد)، بيروت ، دار المعرفة .

ــ البهوتي ،منصور بن يونس بن إدريس ، (ت / ١٠٥١هـ/ ١٦٤١م) **كشاف القناع عن متن الإقناع**، الطبعة بلا ، مكة ، ١٣٩٤ هـ

ــ البوطي ،د. محمد سعيد رمضان ، ١٩٩٦ م، **المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني**، ط١ ، دمشق ، دار الفكر .

ــ البيضاوي ، أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي ،(ت ٧٩١) ، **أنوار التنزيل وأسرار التأويل** ،(**تفسير البيضاوي**) ، ط ١ ، مجلد واحد ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٩٨٨ م

ــ البيهقي ،أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي ،(ت ٤٥٨ هــ/ ١٠٦٦ م) ، **سنن البيهقي الكبرى** ، ط١ ، عدد الأجزاء : ١٠، (تحقيق : محمد عبد القادر عطا) ، مكتبة دار الباز - مكة المكرمة ، ١٤١٤ - ١٩٩٤

ــ الترمذي ، محمد بن عيسى ، (توفي ٢٧٩ هــ/ ٩٠٩ م) ، **الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي** ، ط٢ ، عدد الأجزاء : ٥ ،(تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرون)، دار إحياء التراث العربي - بيروت.

ــ تقرير التنمية الإنسانية العربية ، المطبعة الوطنية ، عمان

ــ آل تيمية ، عبد السلام عبد الحليم أحمد ،(٧٢٧ هــ) ، **المسودة في أصول الفقه** ، ط: بلا، عدد الأجزاء : ١،(تحقيق : محمد محيى الدين عبد الحميد)، المدني - القاهرة

ــ ابن تيمية ،تقي الدين أحمد ،(٧٢٧ هــ) **مجموع الفتاوى**، ط ٢ ، مكتبة المعارف ، الرباط .

ــ جامعة القدس المفتوحة ، ٢٠٠٣ م، **فقه الأحوال الشخصية ١** ، عمان.

ــ ابن جزي ، محمود بن أحمد الغرناطي المالكي ، (ت ٧٤١) ، **القوانين الفقهية** ،مجلد واحد ، دار القلم ، بيروت .

ــ الجصاص ، أبو بكر بن علي الرازي ، (ت ٣٧٠ هــ/ ٩٨٠ م) **أحكام القرآن**،الطبعة بلا ، ٣ مجلدات ، دار المصحف ــ القاهرة .

ــ الجويني ، الإمام أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله ،(ت ٤٨٧ هــ) **الغياثي** : **غياث الأمم في التياث الظلم** ، ط ٢، مجلد واحد ، (تحقيق ودراسة د. عبد العظيم ديب) ، ١٤٠١ هــ .

ــ الحاكم ، أبو عبد الله الحاكم النيسابوري:، (ت ٤٠٥ هــ / ١٠١٤ م) **المستدرك على الصحيحين** ، وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي ،الطبعة بلا ، مكتبة المطبوعات الإسلامية ، حلب.

ــ ابن حجر ، أحمد بن علي العسقلاني ،(ت ٨٥٢ هــ/ ١٤٤٨ م) ، **تقريب التهذيب**، ط١ ، دار نشر الكتب الإسلامية ، الباكستان ، ١٩٧٣ م .

ــ ــــــــــــــــــــــــ ،**فتح الباري بشرح صحيح البخاري** ، المطبعة السلفية

ـ ابن حزم ،الحافظ أبو محمد علي بن حزم الأندلسي ،(توفي سنة ٤٥٦ هـ/ ١٠٦٣ م)، **الإحكام في أصول الأحكام** ، ط٢ .مجلد واحد يحتوي على ثمانية أجزاء ، مطبعة الإمام ، مصر .

ـ ـــــــــــــــــــــــــــــــ ،**المحلى** ،١٢ مجلد ، (تحقيق أحمد محمد شاكر) ، دار الفكر ، بيروت

ـ الحصني ، تقي الدين أبو بكر بن محمد الحسيني الحصني الدمشقي الشافعي ،(ت ٧٥٢ هـ / ٨٢٩ م) **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار** ، ط١ ،مجلد واحد ، مؤسسة الرسالة .

ـ الحطاب ، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي (ت ٩٥٤ هـ / ١٥٤٧ م) **مواهب الجليل** لشرح مختصر خليل ، ط ٢ ، بيروت ، دار الفكر ، ١٩٨٠ م

ـــابن حنبل ، أحمد أبو عبدالله الشيباني (ت ٢٤١ هـ / ٨٥٥ م) **مسند أحمد بن حنبل** ، ط١، عدد الأجزاء : مؤسسة قرطبة - القاهرة.

ـ الحياري ، عادل ، (١٩٧٢) ، **القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني** ، ط ١، مطابع غانم

ـ أبو حيان ، محمد بن يوسف بن علي الأندلسي الغرناطي ،(توفي سنة ٧٥٤ هـ) ، **البحر المحيط** ، ط١، مطبعة السعادة ، مصر .

ـ خلاف ، عبد الوهاب ، (١٩٧٢) ، **علم أصول الفقه** ، ط١٠، الكويت ، دار القلم .

ـ ابن خلدون ،عبد الرحمن بن محمد ، **مقدمة ابن خلدون** لكتاب العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ، ط٢ ، مكتبة المدرسة ودار الكتاب اللبناني ، بيروت

ـ خليل ، فوزي ، **دور أهل الحل والعقد في النموذج الإسلامي لنظام الحكم** ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية ، ط١

ـ أبو داود ، سليمان بن الأشعث ،(توفي ٢٧٥ هـ / ٨٨٨ م) ،**سنن أبي داود** ، عدد الأجزاء : ٤ ، (تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد) ، دار الحديث ، بيروت.

ـ الدردير ، أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد ،(ت ١٢٠١ هـ/ ١٧٨٦ م) **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ، مع حاشية الصاوي** ، دار المعارف ، مصر ، ط ١٣٩٢ هـ

ـ الدركزلي ،شذى ، ١٩٩٧، **المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة**، ط١، عمان مكتبة روائع مجدلاوي .

ـ الدريني ، فتحي ، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده** ، ط١ ، عمان ، دار البشير .

ــ ــــــــــــ، **دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر** ، ط ١ ، بيروت ،دار قتيبة .

ــ الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة ،(ت ١٢٣٠ هــ / ١٨١٤ م) **حاشية الدسوقي** على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير ، وبهامشه تقريرات الشيخ محمد عليش ،أربعة مجلدات ، دار الفكر.

ــ الدوري ، قحطان عبد الرحمن ، ٢٠٠٣ م / ١٤٢٤ هــ ، **صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبل السلام** ، ط٢ ، عمان ، دار الفرقان .

ــ ــــــــــــــــــــــــــــ ١٤٢٢ هــ / ٢٠٠٢ م ،**عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، ط ١ ، عمان ، الأردن ، دار الفرقان .

ــ ابن رشد (الجد) ، أبو الوليد محمد بن محمد ،(ت ٥٢٠ هــ) **مقدمات ابن رشد**، دار صادر .

ــ ابن رشد(الحفيد) ، محمد بن محمد ،(ت ٥٩٥ هــ / ١١٩٨ م) **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** ، دار الفكر ، بيروت .

ــ الرازي ، أبو عبد الله محمد بن عمر بن حسين القرشي ،(ت ٦٠٦ هــ) **تفسير الرازي** ، دار إحياء التراث ، بيروت ،

ــ ــــــــــــــــــــــــــــــــ **المحصول في علم أصول الفقه** ، ط٢ ، (تحقيق طه جابر فياض) ، مؤسسة الرسالة ، ١٤١٢ هــ ــ ١٩٩٢ م.

ــ محمد رشيد رضا ، **تفسير المنار**، ط ٢ ، بيروت ، دار المعرفة

ــ رياض،د. محمد عبد المنعم ،**مبادئ القانون الدولي الخاص** ، ط٢ ، القاهرة ، ١٩٤٣ م .

ــ الزبيدي، محمد مرتضى ،(ت ١٢٠٥ هــ / ١٧٩٠ م) **تاج العروس من جواهر القاموس** ، مكتبة الحياة ، بيروت

ــ الزرقا ، مصطفى أحمد ، ١٩٩٨، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد : **المدخل الفقهي العام** ، ط١ ، دمشق ،دار القلم .

ــ ــــــــــــــــ ،**المدخل الفقهي العام** ، **نظرية الالتزام العامة** ، ط ، ١دار الفكر .

ــ ــــــــــــــــ ،**مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد** ، ط١ ، دمشق ، دار القلم

ــ ــــــــــــــــ ،**فتاوى مصطفى الزرقا**، ١٩٩٩ م ، اعتنى بها مجد أحمد مكي ، ط١ ، دمشق ، دار القلم.

ــ الزركشي ، بدر الدين محمد بن بهادر ، (ت ٧٩٤ هــ/ ١٣٩١ م) ، **البحر المحيط في أصول الفقه** ، ط١ ،قام بتحريره عبد القادر عبد الله العاني ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت .

ــ أبو زهرة، الإمام محمد ، **عقد الزواج وآثاره** ، دار الفكر.

ــ ـــــــــ، الإمام محمد ،**أحكام التركات والمواريث** ، دار الفكر العربي .

ــ الزمخشري ،محمود بن عمر (ت ٥٣٨ هــ / ١١٤٣ م) ، **أساس البلاغة** ، دار صادر ، ١٩٦٥ م .

ــ ـــــــــــــــ ،**تفسير الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل** ، ط١ ، مطبعة الاستقامة ، (تحقيق مصطفى حسين أحمد) ، القاهرة ، ١٩٤٨ م.

ــ زيدان ،عبد الكريم ، ١٩٩٣، **المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم** ، ط١ ، مؤسسة الرسالة .

ــ الزيلعي، عثمان بن علي ، (ت ٧٤٣ هــ / ١٣٤٢ م) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ، ط١ ، المطبعة الأميرية ، القاهرة ، ١٣١٤ هــ

ــ السالم ،د. زغلولة ، ٢٠٠٤، **واقع المرأة الأردنية القانوني والاجتماعي** ، عمان ، دار يافا العلمية.

ــ السباعي ، مصطفى ، ١٩٥٨ م ، **شرح قانون الأحوال الشخصية** ، ط٢ ،دمشق .

ــ ـــــــــــــــ، **المرأة بين الفقه والقانون** ، ط٧ ، دار الوراق ، بيروت .

ــ السرخسي، شمس الدين محمد بن أبي سهل ،(ت ٤٩٠ هــ / ١٠٩٦ م) **المبسوط**، دار المعرفة ، بيروت .

ــ ـــــــــــــــ ،**أصول السرخسي** ، ط١٩٧٣، تحقيق أبي الوفا الأفغاني ، دار الفكر ، بيروت .

ــ السرطاوي ، د. محمود ، ١٩٨١، **شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني** ، ط١ ، دار العدوي ، عمان .

ــ السمالوطي ، نبيل محمد توفيق ، ١٩٨١، **الدين والبناء العائلي** ، ط١ ، دراسة في علم الاجتماع العائلي ، جدة ، دار الشروق .

ــ السنهوري ،عبد الرزاق ، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي** ، ط ١٩٥٣ / ١٩٥٤، معهد البحوث والدراسات العربية ، جامعة الدول العربية .

ــ ابن سعد ، محمد بن منيع الهاشمي ، **الطبقات الكبرى** ، بيروت ، دار صادر ، ١٩٨٥ م.

ــ السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر (ت ٩١١ هــ/ ١٥٠٥ م) ، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية** ، ط ١٩٥٩ .

ــ الشافعي ، أبو عبد الله محمد بن إدريس (ت ٢٠٤ هــ/ ٨١٩ م) **الرسالة** ،مجلد واحد، (تحقيق أحمد شاكر)

ــ ــــــــــــــــــــــــــ ،**أحكام القرآن** ، ط ١٩٧٥، دار الكتب العلمية ،بيروت

ــ ــــــــــــــــــــــــــ ،**الأم** ، ط٣ ، بيروت ، دار الفكر .

ــ الشاطبي ، إبراهيم بن موسى اللخمي المالكي ، (ت ٧٩٠ هــ)، **الموافقات في أصول الشريعة** ، ط ٢ ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٧٥

ــ شاكر ، أحمد محمد ، ١٣٨٩ هــ، **نظام الطلاق في الإسلام** ، ط٢ ،دار الطباعة القومية ،

ــ الشيرازي ، إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت ٤٧٦ هــ / ١٠٨٣ م) **المهذب في فقه الإمام الشافعي** ، ط١، عالم الكتب ، بيروت .

ــ الشربيني ، محمد الخطيب ،(ت ٩٧٧ هــ / ١٥٦٩ م) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** ،مصطفى البابي الحلبي ، مصر .

ــ شلتوت ، محمود ، **من توجيهات الإسلام** ، مطبوعات الإدارة العامة للثقافة الإسلامية بالأزهر ،ط عام ١٩٥٩ م

ــ الشوكاني ، محمد بن علي ،(ت ١٢٥٠ هــ / ١٨٣٤ م) ، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار** ، ط١، (تحقيق محمود إبراهيم زايد)، دار الكتب العلمية ، بيروت

ــ ــــــــــــــــ ،**نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار** ، ط٢ ، طبعة الحلبي ، ١٩٥٢ م .

ــ ــــــــــــــــ ،**فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير** ، ط٢ ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، ١٩٦٤ م

ــ ابن أبي شيــبة، الحافظ عبد الله بن محمد ، (ت٢٣٥ هــ / ٨٤٩ م) **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار** ، ط١، الدار السلفية .

ــ الصابوني ،عبد الرحمن ، **مدى حرية الزوجين في الطلاق**، مطبعة جامعة دمشق .

ــ ــــــــــــــــ ،١٩٩١ م، **شرح قانون الأحوال الشخصية السوري** ، ط٥ ، مطبعة الأماني.

ــ ــــــــــــــــ ،**نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام** ، ط بلا ، دار الفكر

ــ الصابوني ،محمد علي ، **روائع البيان** ، **تفسير آيات الأحكام** ، ط٣ ،مؤسسة مناهل العرفان ، بيروت

ــ الصنعاني ، محمد بن إسماعيل (ت ١١٨٢ هــ) ، **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، ط٣ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٣٦٩ هــ

ــ ابن ضويان ، الشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم ، (ت ١٣٥٣ هــ) **منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** ، ط١ ، وقف على طبعه محمد زهير الشاويش ، ١٣٧٨ هــ .

ــ الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير ،(ت ٣١٠ هــ) **جامع البيان في علوم القرآن (تفسير الطبري)** ، بيروت ، دار الفكر .

ــ الطوسي ، أبو جعفر محمد بن الحسن ، ت ٤٦٠ هــ ، **الاستبصار فيما اختلف من الأخبار** ، ط ٢ (تحقيق وتعليق السيد حسن الموسوي) ، دار الكتب الإسلامية ، نجف .

ــ الطوفي، نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد الكريم ابن سعيد الطوفي ، **شرح مختصر الروضة** ، (تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي) ، ط١ ،مؤسسة الرسالة

ــ ابن عابدين ، محمد الأمين بن عبد الغني ،(ت ١٢٥٢ هــ / ١٨٣٦ م) **رد المحتار على الدر المختار**،دار إحياء التراث العربي

ــ ــــــــــــــــــــــــــــــــــ، **مجموعة رسائل ابن عابدين** ، دار سعادات .

ــ ابن عاشور ، محمد الطاهر، ١٩٨٤ م ،**تفسير التحرير والتنوير** : الدار التونسية للنشر ، تونس ،

ــ العبد الكريم ، فؤاد بن عبد الكريم ، **العدوان على المرأة في المؤتمرات الدولية** ، الرياض سلسلة تصدر عن مجلة البيان ، طبعة جديدة ولكن بلا تاريخ

ــ عثمان ،محمد فتحي ، ١٩٨٤ م، **من أصول الفكر السياسي الإسلامي** ، ط٢ ، مؤسسة الرسالة .

ــ ابن العربي ، أبو بكر محمد بن عبد الله الإشبيلي ، **عارضة الإحوذي شرح صحيح الترمذي** ، بيروت ، دار الكتاب العربي .

ــ ـــــــــــــــــــــــــــ ،**أحكام القرآن** ، ط١ ، (تحقيق علي محمد البجاوي)، دار إحياء الكتب العربية ، ١٩٥٧

ــ عزت ، هبة رؤوف ، ١٩٩٥، **المرأة والعمل السياسي** ، ط١ ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية (١٨) .

ــ العساف،د صالح ، **المرأة الخليجية في مجال التربية والتعليم**، كتاب عبر الإنترنت أخذت منه المعلومات بتاريخ ٣٠ كانون الثاني ٢٠٠٤

ــ ابن عطية ،أبو محمد عبد الحق ، **المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز** ، ط١ ، (تحقيق : عبد الله الأنصاري والسيد عبد العال إبراهيم) ، قطر ، ١٤٠٩ هــ / ١٩٨٨ م.

ــ عقلة ، محمد ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ط ١، عمان مكتبة الرسالة

ــ علوان ، عبد الكريم ، **الوسيط في القانون الدولي العام** ، حقوق الإنسان ، ط١ ، ،عمان مكتبة دار الثقافة .

ــ عمارة ، محمد ، ١٩٨٥ ،**الإسلام وحقوق الإنسان** ، الكويت ، عالم المعرفة

ــ عمار ، محمود إسماعيل ، **حقوق الإنسان بين التطبيق والضياع** ، ط١، ، عمان ،مطبعة مجدلاوي .

ــ عمرو ، عبد الفتاح عايش ، **القرارات القضائية في الأحوال الشخصية** حتى عام ١٩٩٠ ، ط١ ، عمان ،دار إيمان

ــ عودة ، عبد القادر ، **التشريع الجنائي الإسلامي** ، ط٢ ، القاهرة ،كلية دار العروبة .

ــ غرايبة ،د . رحيل محمد ، **الحقوق والحريات السياسية في الشريعة الإسلامية** ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية ، رقم ٣٣ ، دار المنار ، ط١ ، ٢٠٠٠ م .

ــ الغزالي ،أبو حامد محمد ،(ت ٥٠٥ هــ/ ١١١١ م) **الاقتصاد في الاعتقاد** ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت.

ــ ــــــــــــــــــــ ،**إحياء علوم الدين** ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، سنة ١٣٤٧

ــ الغنوشي ، راشد ، **الحريات العامة في الدولة الإسلامية** ، ط ١٩٩٣، بيروت، منشورات مركز دراسات الوحدة العربية .

ــ الفراء ، أبو يعلى ،(ت ٤٥٨) ،**الأحكام السلطانية** ، دار الكتب العلمية الأحكام السلطانية، الطبعة بلا، دار الفكر، بيروت

ــ ابن فرحون ، برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم ،**تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام** ، ط١، مكتبة الكليات الأزهرية ، القاهرة ، ١٩٦٨ م.

ــ الفيروزآبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب ،(ت ٨١٧ هــ/ ١٤١٤ م) **القاموس المحيط** ، ط ١ ، الرسالة ، ١٩٨٧ م .

ــ القاسمي ، ظافر ، **نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي** ،ط٤، بيروت ، دار النفائس .

ــ ابن قدامة ، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ،(ت ٦٢٠ هــ / ١٢٢٣ م) **المغني ومعه الشرح الكبير**، دار الكتب العلمية ، بيروت .

ــ ـــــــــــــــــــــــــــ ،**الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل** ، ط١ ، المكتب الإسلامي ، دمشق ، سوريا .

ــ القدوري ، أبو الحسين أحمد بن محمد ، ت ٤٢٨ هــ ، متن القدوري على مذهب الإمام أبي حنيفة ، مكتبة محمد علي صبيح ، الأزهر ، ط١٩٦٦

ــ القرافي ،شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت ٦٨٤ هــ) **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول** ، ط ١ ، دار الفكر ، ١٩٧٣ م .

ــ ـــــــــــــــــــــــ ،**الفروق** وبهامشه تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية ، عالم الكتب ، بيروت .

ــ القرضاوي ،يوسف ، ٢٠٠٠ م، **فتاوى معاصرة** ، ط١ ، المكتب الإسلامي .

ــ القرطبي ، محمد بن أحمد (ت ٦٧١ هــ / ١٢٧٢ م) **الجامع لأحكام القرآن** ، طبعة دار الكتاب العربي ، القاهرة ، ١٩٦٧

ــ أبو قشة، عبد الحليم محمد، **تحرير المرأة في عصر الرسالة** ، ط٥

ــ قطب ، سيد ، **في ظلال القرآن** ، ط١ ، بيروت ، دار الشروق.

ــ القمي ، محمد بن علي بن الحسين بن بابويه ،(ت ٣٨١ هــ)، **من لا يحضره الفقيه** ، ط ٥ (تحقيق حسن الموسوي)، دار الكتب الإسلامية ، طهران

ــ ابن القيم ،أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي ، المشهور بابن القيم ،(ت ٧٥١ هــ) ، **التفسير القيم** ، (تحقيق محمد الفقي) ، ط عام ١٩٤٨، لجنة التراث العربي ،بيروت

ــ ـــــــــــــــــــــــ ،**إعلام الموقعين عن رب العالمين** ،(تحقيق طه عبد الرؤوف سعيد)، مكتبة الكليات الأزهرية ، ١٩٦٨ م

ــ ـــــــــــــــــــــــ ،**زاد المعاد في هدي خير العباد** ، ط١٠ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٩٨٥ م .

ــ الكاساني ، علاء الدين بن مسعود ،(ت ٥٨٧ هــ / ١١٩١ م) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ، مطبعة الجمالية ، ١٩١٠ م، خمسة مجلدات .

ــ ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي ،(ت ٧٧٤ هــ) **تفسير القرآن العظيم** ، دار المعرفة ، ١٩٨٠ م.

ــ الكردي ، أحمد الحجي ، **الأحوال الشخصية** ، ط٤، مطبعة خالد بن الوليد

ــ كونراد أديناور ، **إعادة بدء الحوار حول القانون الدولي** ، ورشة عمل دولية عقدت في عمان ٢١ ــ٢٢ تموز /٢٠٠٣ ، عمان ، مطبعة السنابل

ــ الكليني ، أبو جعفر محمد بن يعقوب بن إسحق ، (ت ٣٢٨ / ٣٢٩ هــ)، ط بلا ،(تعليق وتدقيق : علي أكبر الغفاري)، دار الكتب الإسلامية .

ــ عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بالكياهراسي ،(ت ٥٠٤ هــ)، **أحكام القرآن** ، دار الكتب العلمية ، لبنان

ــ الكيلاني ،عبد الله إبراهيم ، ١٩٩٧ م ،**القيود الواردة على سلطة الدولة في الإسلام وضماناتها** ، ط١ ، دار البشير .

ــ ــــــــــــــــــــ ،**نظرية الباعث وأثرها في العقود والتصرفات في الفقه الإسلامي** ، مطابع وزارة الأوقاف .

ــ الكيلاني ، عبد الرحمن إبراهيم ،، ٢٠٠٠ م، **قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي** ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، سلسلة الرسائل الجامعية رقم ٣٥ ، ط١ ، عمان

ــ ليلة ، محمد كامل ، **النظم السياسية** ، بيروت ، دار النهضة العربية، ١٩٦٩

ــ ابن ماجه ، محمد بن يزيد القزويني ، (ت ٢٧٥ هــ / ٨٨٨ م) ، **سنن ابن ماجه** ، ط بلا ، الناشر بلا .

ــ الإمام مالك (ت ١٧٩ هــ) **المدونة الكبرى** برواية سحنون عن عبد الرحمن بن القاسم / مطبعة السعادة ، مصر ،١٣٢٣ م .

ــ الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب ،(ت ٤٥٠) ، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية** ، ط١ ، القاهرة ، المكتبة التوفيقية ، ١٩٧٨

ــ ــــــــــــــــــــ ،**الحاوي الكبير** في فقه مذهب الإمام الشافعي ، وهو شرح مختصر المزني، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٤ م.

ــ متولي ، عبد الحميد ، **الحريات العامة نظرات في تطورها وضماناتها ومستقبلها** ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٧٤

ــ ــــــــــــ ،**مبادئ نظام الحكم في الإسلام** ، ط١ ، الإسكندرية ،١٩٧٤ م.

ــ المجذوب، سعيد، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الأولى ،جروس برس، ، ١٩٨٦

ــ محمد ، كاميليا، ٢٠٠٤ ، **الجندر** : **المنشأ** ، **المدلول** ، **الأثر** ، ط١، عمان ، جمعية العفاف الخيرية .

ــ المرداوي، علاء الدين أبو الحسن بن سليمان ، (ت ٨٨٥ هــ) **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** ،، ط١ ،، (تحقيق محمد الفقي)،مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، ١٩٥٧.

ــ مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان ، **دليل حقوق الإنسان** ، ط١، ،إربد ،مطبعة الشعب .

ــ مسلم ، أبو الحسين بن الحجاج القشيري ،(ت ٢٦١ هــ)، **الصحيح** بشرح يحيى بن زكريا النووي ، مؤسسة مناهل العرفان .

ــ ابن مفلح ، أبو اسحق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد (ت ٨٨٤ هــ) ، **المبدع في شرح المقنع** ، المكتب الإسلامي ، بيروت .

ــ المناوي ، محمد عبد الرؤوف ،(ت١٠٣١ هــ). **فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير** ، (ضبطه أحمد عبد السلام)، دار الكتب العلمية ، بيروت

ــ ابن منظور ، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل ،(ت ٧١١ هــ)، **لسان العرب**، دار لسان العرب ، السنة بلا ، إعداد وتصنيف : يوسف خياط ، نديم مرعشلي .

ــ المنهاجي ، شمس الدين محمد بن أحمد ، **جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود** ، ط١ ، القاهرة ، ١٩٥٥ م.

ــ الموصلي ،عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي ، **الاختيار لتعليل المختار**، ط ٣دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٧٥ م .

ــ ناصر ، جمال جميل ، ١٩٩٤، **أحكام الأحوال الشخصية** عمان ، المكتبة الوطنية .

ــ ابن النجار، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي ، (ت ٩٧٢ هــ) **منتهى الإرادات** في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات ، ط بلا ، مكتبة الجيل ، القاهرة

ــ ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم ،(ت ٩٦٩ هــ/ ١٥٦١ م)، **الأشباه والنظائر** على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان ، دار الكتب العلمية ، بيروت

ــ النسائي ، أحمد بن شعيب ،(ت ٣٠٣ هــ / ٩١٥ م) **سنن النسائي** ، ط١ ، دار الفكر .

ــ النووي ، يحيى بن شرف ،(ت ٦٧٦ هــ/ ١٢٧٧ م) **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر ، بيروت .

ــ ـــــــــــــــــــ ،**روضة الطالبين** ، ط١ ، المكتبة الإسلامية ، بيروت .

ــ الهداوي، حسن، **الجنسية في القانون الأردني**، ، الطبعة الأولى، عمان ، دار مجدلاوي

ـــ ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود ،(ت ٨٦١ هـــ) **فتح القدير شرح الهداية** ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .

ـــ هوفنر ، كلاوس ،**كيف ترفع الشكاوى ضد انتهاكات حقوق الإنسان** ، ٢٠٠٤، دليل الأفراد والمنظمات غير الحكومية ، عمان ، مكتب اليونسكو

ـــ وزارة الأوقاف الإسلامية ، الموسوعة الفقهية ، ط٢ ، الكويت ، ١٩٨٣ / ١٤٠٤

المواقع الإلكترونية عبر الإنترنت :

ـــ المركز الوطني لحقوق الإنسان ، موقع دائم عبر الإنترنت **www.nchr.org.jo**

ـــ **www1.umn.edu/humanrts/arab/bo22.html** مكتبة حقوق الإنسان / موقع دائم لجامعة منيسوتا ، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان / الصكوك الواردة عبر الإنترنت

ـــ **aljazeera.net** ، مقابلة عبر الإنترنت مع الدكتور محمد سليم العوا السنة الرابعة / ٢٠٠٣

www.women-senews. org - الطريق إلى الجنة ، موقع عبر الإنترنت ، أخذت المعلومات بتاريخ ١٠ / كانون الأول / ٢٠٠٤

. **www.fustat.com\ muawat\fatwa**: ١٠٨

ـــ موقع دائم على شبكة الانترنت بعنوان " **دليل حقوق الإنسان** "-**www.amnesty-arabic.org/text/hre/fsteps/index.htm**

المجلات والدوريات :

ـــ قضية المرأة ، رؤية تأصيلية، **كتاب الأمة** ،(العدد٩٧) .

ـــ موسى ، أمير ، حقوق الإنسان : مدخل إلى وعي حقوقي ، **سلسلة الثقافة القومية** ،(العدد ٢٤) ، ص١٢٦

ـــ الزواج العرفي ، **جريدة الغد الأردنية** ، ٩ ذو القعدة ١٤٢٦ هـــ / ١١ كانون الأول ٢٠٠٥ م السنة الثانية ،(العدد ٤٩٦)

ـــ عطوان ، عبد الباري ، (السنة السابعة عشرة) ، حقوق الإنسان ، **جريدة القدس العربي** ، (العدد ٥٠٥٣) .

ـــ عبد الكريم ، د. فؤاد ، العدوان على المرأة في المؤتمرات الدولية، **مجلة البيان** ، (العدد ٦٢) الرياض ، ط١.

ــ ناصر الدين الشاعر ، (شوال ١٤٢٤ هــ ، ٢٠٠٣)، العنف العائلي ضد المرأة ، أسبابه والتدابير الشرعية للحد منه ، **مجلة جامعة النجاح للأبحاث** ، المجلد ١٧ ، نابلس ، فلسطين ، (العدد ٢) .

ــ القضاة، د. محمد، (سنة ١٩٩٢ م) ، الفرقة بين الزوجين بالخلع ، **مجلة دراسات** ، المجلد العشرون .

ــ الكيلاني ، عبد الله ، مفهوم (الشعب والأمة والجنسية) وأبعاده الحضارية في الإسلام ، **مجلة دراسات** ، (عدد ١٩٩٨)

ــ **مجلة العربي** ، ربيع الأول ١٤٢٦ هــ / مايو ٢٠٠٥ العدد ٥٥٨ ، مطبعة الكويت

ــ خضر ، أسمى ، السنة ١٧ (١) ، شتاء ١٩٩٦ ، المساواة والمشاركة في إطار الأسرة ، **مجلة الفكر العربي** ، معهد الإنماء العربي ،(العدد ٨٣)

ــ فائق ، محمد، حقوق الإنسان بين الخصوصية والعالمية ، **سلسلة كتب المستقبل العربي** (١٧) مركز دراسات الوحدة العربية : حقوق الإنسان العربي ، ط٢، بيروت.

المؤتمرات :

ــ مجموعة مشاركين ، منهم علي المهداوي ، ود . منير البياتي ، وآخرون ، مؤتمر **حقوق الإنسان في الشريعة والقانون** ، ٢٠٠١، مجموعة أبحاث متعلقة بحقوق الإنسان ، ط١، كلية الزرقاء الأهلية ، ١٩ ــ ٢٠ جمادى الأولى ، ١٤٢٢ هــ / ٨ ــ٩ آب ٢٠٠١ م .

ــ نائلة الرشدان ، المرأة والتشريعات القانونية ، **المؤتمر الوطني للمرأة الأردنية** : عقد في ١٤ ــ ١٦ أيار عام ١٩٨٥ ، في عمان / الأردن .

ــ جمال الدين عطية وآخرون، **رؤية نقدية لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة CEDAW** ، المجلس الإسلامي العالمي للدعوة والإغاثة ، اللجنة الإسلامية العالمية للمرأة والطفل :"، عام ٢٠٠٠

ــ كاميليا حلمي ،الجندر ، **مؤتمر الأسرة في ظل العولمة** :عقد في فندق بل فيو ، عمان بتاريخ ٢٦ / ٦ / ٢٠٠٤

ـ مراجع باللغة الانجليزية:

HiS needs her needs:Willard F.Harley,Jr، -1986, Michigan

THE STATUS OF WOMAN
BETWEEN ISLAMIC SHARIA AND INTERNATIONAL DECLARATIONS
A COMPARATIVE STUDY

By

Rola Mahmoud Al Heet

Supervisor

Dr. Mahmoud Al Sartawee

ABSTRACT

This thesis has addressed some of the most important woman issues, raised on the international conferences such as the general freedom of women, consolidation of woman ,the inheritance of woman.

In discussing these issues, the thesis has pointed out the preference of Islamic legislations in promoting and caring for the woman in all sides of their lives .

This thesis has also pointed out the need to deal with reality wisely and has shown that good alternatives are needed in facing the movement of Westernization.

The protection of family from disassembly is a mandate on every Muslim. As whoever brings life to it as he has brought life to the entire humanity, for family is the basis of the whole society.